



La protezione giuridica del paesaggio in Italia e in Francia

Sergio Florio

► To cite this version:

Sergio Florio. La protezione giuridica del paesaggio in Italia e in Francia. Law. Université de Toulon; Università degli studi (Pise, Italie), 2014. Italian. NNT : 2014TOUL0080 . tel-01187066

HAL Id: tel-01187066

<https://theses.hal.science/tel-01187066>

Submitted on 26 Aug 2015

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Scuola di dottorato in diritto pubblico e dell'economia - Università di Pisa
Ecole doctorale 509 « Civilisations et Sociétés euro-méditerranéennes et comparées »
Centre de droit et de politique comparés J.C. Escarras
UMR «Droits international, comparé et européen» n° 7318 CNRS - Université de Toulon

Tesi presentata da Sergio Florio svolta in cotutela internazionale Italia-Francia
per il conseguimento del titolo di dottore di ricerca in diritto pubblico

La protezione giuridica del paesaggio in Italia e in Francia

La protection juridique du paysage en Italie et en France

Esame finale a Pisa il 10 dicembre 2014 avanti la Commissione composta da

Salvatore CIMINI – Professore presso l'Università di Teramo – Componente relatore
Thierry DI MANNO – Professore presso l'Università di Tolone – Direttore di tesi
Xavier MAGNON – Professore presso l'Università di Tolosa 1 Capitole – Componente relatore
Virginia MESSERINI – Professore presso l'Università di Pisa – Direttore di tesi

Anno Accademico 2013-2014

**“Il mondo non può diventare tutto
un'officina.....come si andrà
imparando l'arte della vita, si
troverà alla fine che tutte le cose
belle sono anche necessarie”
John Ruskin, Unto this last, 1862**

INDICE

Ringraziamenti - pag. 3

Introduzione generale - pag. 4

Prima parte-Le garanzie fondamentali della protezione : l'emersione di un diritto al paesaggio

Capitolo 1 -Degli strumenti costituzionali differenziati

Paragrafo 1 -Il paesaggio nella Costituzione italiana: un valore di vertice - pag. 14

Paragrafo 2 -La Carta dell'ambiente, una possibile leva costituzionale per la protezione del paesaggio in Francia - pag. 34

Capitolo 2 -La Convenzione europea del paesaggio: una garanzia comune che incoraggia il riconoscimento di un diritto

Paragrafo 1 - L'Europa approva uno strumento sintesi di approdo e propulsione – pag. 61

Paragrafo 2 - Una definizione "contaminata" ed una possibile qualificazione come diritto - pag. 68

Seconda parte -L'effettività contrastata della protezione del paesaggio in Francia: una diversificazione complessa degli strumenti

Capitolo primo: Profili sistematici e sentori dottrinali: tra pluralità delle fonti e inadeguatezza della protezione

Paragrafo 1 - Ambiente e paesaggio tra identificazione e differenziazione - pag. 85

Paragrafo 2 –Alcune voci della dottrina: identificazione delle necessità e sintomi di disagio - pag. 94

Capitolo secondo - Dalle prime disposizioni alle lois Grenelle : l'attenzione alle zone urbane e la moltitudine di istituti e pianificazioni

Paragrafo 1 - I primi provvedimenti di protezione diretta e la "prise en compte du paysage" nella pianificazione del territorio: inizia il salto di qualità - pag. 101

Paragrafo 2 - Una protezione rigorosa: gli Architectes des Bâtiments de France - pag. 119

Paragrafo 3 - Uno strumento di protezione dedicato e multiforme: la loi Paysage! - pag. 124

Paragrafo 4 - Dalla SRU alle lois Grenelle: l'evidente disarmonia tra "esuberanza" dei documenti urbanistici e sviluppo della tutela ambientale - pag. 147

Capitolo terzo - I territori a vocazione naturale tra cumulo di protezione, strumenti rigorosi e problematicità

Paragrafo 1 - Parchi, riserve e spazi naturali: il paesaggio assume particolare rilievo - pag. 161

Paragrafo 2 - Il paesaggio di costa: una protezione attenta e multiforme - pag. 180

Paragrafo 3 - Tra desiderio di preservazione e sviluppo del turismo: la loi Montagne - pag. 203

Paragrafo 4 - Paesaggio, ambiente ed eolico: un indubitale connubio - pag. 215

Terza parte- L'omogeneità perfettibile degli strumenti di protezione in Italia

Capitolo primo - Un'evoluzione notevole: dalla protezione dei singoli siti a quella di intere categorie di territori, dalla natura al bene culturale

Paragrafo 1 - Dalle prime discipline alla metà degli anni '80: tra estetica e cultura- pag. 228

Paragrafo 2 - La legge Galasso "rivoluziona" il sistema: una svolta di buon auspicio con inclinazione ambientale- pag. 240

Paragrafo 3 - Dopo la Convenzione europea del paesaggio il codice Urbani: nuove prospettive tra continuità e necessità di cambiamento - pag. 249

Capitolo secondo - Un "fil rouge" attraversa il tempo: i pilastri della tutela

Paragrafo 1 - La strada maestra della protezione: il c.d. vincolo paesaggistico - pag. 257

Paragrafo 2 - La pianificazione: il secondo cardine, con poco successo! - pag. 281

Paragrafo 3 - La delusione delle esperienze pianificatorie regionali - pag. 301

Paragrafo 4 - Ad "estrema difesa" del vincolo: l'autorizzazione paesaggistica, un sistema di maggior garanzia a lungo controverso - pag. 310

Capitolo terzo - Profili di protezione delle parti naturali e "variazioni sul tema": alcune significative fattispecie e le interessanti misure di natura penale

Paragrafo 1 - Una doppia tutela: le aree naturali protette - pag. 337

Paragrafo 2 - Gli impianti di produzione energetica da fonte rinnovabile: una forma insidiosa di attentato al paesaggio - pag. 342

Paragrafo 3 - La casistica giurisprudenziale tra segni di attenzione ed incertezze del sistema - pag. 349

Paragrafo 4 - Un non trascurabile strumento ulteriore: la tutela penale - pag. 355

Conclusioni - pag. 365

Bibliografia -pag. 375

Riassunto sostanziale della tesi in lingua francese- pag. 408

Riassunto sostanziale della tesi in lingua italiana - pag. 452

Riassunto/abstract in francese ed inglese - pag. 495

Ringraziamenti

Sono grato ai professori Giovanna Colombini, direttore della Scuola di dottorati di diritto pubblico e dell'economia dell'Università di Pisa, Virginia Messerini dell'Università di Pisa e al Decano Thierry Di Manno, co-direttore del "Centre de droit et de politique comparés - J.C. Escarras" – CNRS UMR DICE 7318, Scuola dottorale n. 509 – Università di Tolone, che hanno assecondato la mia scelta di svolgere questo elaborato in co-tutela internazionale Italia-Francia e così ulteriormente approfondire la ricerca.

Ancora la mia profonda gratitudine ai professori Virginia Messerini e Thierry Di Manno, nella qualità di co-direttori della tesi, per la guida e la disponibilità non comuni che mi hanno generosamente riservato.

Con loro, la mia riconoscenza anche a docenti e ricercatori che, anche, presso le Università francesi ove ho svolto ricerche mi hanno fornito utili indicazioni ovvero concesso un proficuo colloquio: solo in ordine cronologico, Marie-Pierre Elie (Université de Toulon), Chiara Santini (E.N.S.P. di Versailles), Philippe Guttinger (Paris Ouest - Nanterre La Defense), Michel Prieur (Limoges), Jacqueline Morand-Deville e Marise Deguegue (Paris - Sorbonne).

Introduzione generale

Nel corso degli studi ho preso via via coscienza di questo tema che in realtà costituisce oggetto di interesse e studio di numerose discipline che vanno bene al di là di quella giuridica, che già di per sé rappresenta una non trascurabile fonte sotto molteplici aspetti. In particolare in Francia, una parte rilevante della corposa letteratura rinvenuta, in particolare quella monografica, non è scritta da giuristi ma da studiosi o esperti di discipline che non sarebbe pertinente definire del tutto “estranei” a quella giuridica, ma piuttosto che si occupano di approfondire peculiari profili che infine concorrono a formare un coerente e necessario complessivo quadro che conferisce organicità all’argomento.

Non è a caso, invero, che gli “addetti ai lavori” francesi¹ abbiano definito il paesaggio come “un thème d’étude à part entière”.

Di ciò si è volentieri ed anche doverosamente tenuto conto in questo modesto elaborato, sia per comprendere le origini e lo sviluppo del termine in generale e, più in avanti, per ricostruire i diversi passaggi attraverso i quali si è giunti ad una complessa e più coerente definizione e natura giuridica.

Questa introduzione generale pare quindi la sede naturale per effettuare per un verso una ricostruzione storica del termine e per l’altro dar conto che del paesaggio, via via nel corso dei secoli, si sono occupate svariate discipline.

Ma quando compare per la prima volta questo termine?

Di esso si ritrovano tracce in Cina, al tempo della dinastia degli Han. In quel periodo Zong Bing (375-443) scrisse un primo trattato su “Introduction à la peinture de paysage” nel quale si legge che “Il paesaggio, pur possedendo una forma materiale, tende verso lo spirito”. È una descrizione molto interessante, le cui tracce troveremo più avanti, anche nel campo giuridico seppure sub specie di più ampia definizione. Nell’Europa del nord verso la fine dell’VIII secolo, si utilizza invece l’espressione “landschaft” ad indicare patria e regione e, quindi, territorio².

Il sentimento paesaggistico è presente nel periodo feudale, basti pensare al celebre affresco di Ambrogio Lorenzetti realizzato nel Palazzo pubblico di Siena tra il 1338 ed il 1339, denominato “Le allegorie e gli effetti del buon governo in città ed in campagna”, che vuole chiaramente rappresentare la capacità dell’insieme politico ed economico di creare un bel paese, e quindi paesaggio, insomma un sistema in grado di assicurare benessere. Anche quest’ultimo termine verrà elaborato più di recente anche sotto il profilo giuridico.

¹ P. DONADIEU-M. PERIGORD, *Clés pour le paysage*, Paris/Gap, 2005, p. 33 ;

² P. DONADIEU, M. PERIGORD (avec la collaboration de L. SCAZZOSI), *Le paysage entre nature e culture*, Paris, 2007, p. 9;

La presenza del termine paesaggio si accentua³ successivamente alle crisi sociali ed economiche che hanno messo in forte difficoltà quel periodo. E' col rinascimento che la borghesia crede nell'investimento fondiario, nell'agricoltura, nell'allevamento e nuove immagini della natura compaiono in Europa. In quel periodo (1481) è in uso il termine olandese "landschap" con il significato di "paese nel quale è possibile vivere".

Già, paesaggio come quadro di vita, come vedremo in una ben più attuale definizione di livello europeo!

Così i pittori vengono ingaggiati ed iniziano a dipingere una campagna ricca, dapprima per fare da sfondo, in particolare a soggetti religiosi, e successivamente creare il genere "paesaggio". Si pensi, ad esempio, a Dürer (1471/1528), van Goyen (1596/1656), Poussin (1594/1665), Robert (1733/1808).

A dispetto di questo sviluppo il termine paesaggio (paysage), quasi a voler costituire un felice connubio in relazione al tema di diritto comparato scelto per il presente elaborato, sembra comparire⁴ in Francia per la prima volta nel 1549 tra gli artisti italiani che lavoravano al castello di Fontainebleau, mentre in Italia le tracce risalgono al 1552. In entrambi i casi il termine indica il bel paesaggio di campagna rappresentato nei dipinti. In questo periodo l'idea non sembra legata⁵ alla valorizzazione o alla contemplazione, ma viene concepita come qualcosa di vicino al concetto di territorio o di ambiente, alla presenza umana più che all'estetica.

Ancora quanto anticipo rispetto ai successivi sviluppi dottrinali!

Sempre in Francia gli ideali illuministici hanno suggerito tra altro la ricostituzione di una natura sana ed eminenti personaggi, tra i quali Rousseau, il conte de Girardin, aspirano ad un paesaggio che concorra alla felicità di tutti.

Il 1800 sarà il secolo dei viaggi e quindi della scoperta di nuovi paesi e nuovi paesaggi, costituiti da siti naturali ovvero da complessi architettonici. Questo periodo è ritenuto quello per eccellenza dei pittori paesaggisti, tra i quali ricordiamo Corot, Monet, Daubigny, Van Gogh, Cézanne.

Molto interessanti anche gli inventari dei siti artistici e storici della Francia, realizzati sotto la direzione di Prosper Mérimée nel 1837, primo Ispettore generale dei monumenti storici, col titolo "France pittoresque", che aprirono la strada alla protezione dei paesaggi e dei monumenti.

³ sul tema è molto interessante il lavoro di P. DONADIEU, Y. LUGINBÜHL (a cura di), Breve storia dell'idea di paesaggio in europa: il conflitto tra natura e cultura e i modelli paesaggistici, in P. DONADIEU, H. KÜSTER, R. MILANI (a cura di), "La cultura del paesaggio in Europa tra storia, arte e natura", Firenze, 2008, p. 1 e seg.;

⁴ M. COLLOT (a cura di), Les enjeux du paysage, Bruxelles 1997;

⁵ E. TURRI, Antropologia del paesaggio, Milano, 1974 e 1983;

Proprio a metà dell’ottocento, sotto l’incalzare degli assalti alla foresta di Fontainebleau, che si intendeva disboscare radicalmente, si formò un sodalizio composto da scrittori, artisti ed uomini politici che diede luogo alla “Ligue pour la conservation des sites pittoresques”. Uno dei fautori di questo movimento, il pittore Alexandre Regnault ebbe a dire: “La foresta è amata dall’artista e dal sognatore perché è bella, ma dovrebbe essere più cara a ogni spirito utilitario perché è indispensabile all’uomo, alla sua salute e sopravvivenza”.

Con la fine del secolo e i primi decenni del 1900 iniziano a scomparire quei segni che indicavano la presenza dei piccoli agricoltori e viene quindi implementata la coltura intensiva, mentre le città divengono più grandi a cagione dello spostamento della manodopera verso le industrie. Questa evoluzione determina una politica del paesaggio⁶ orientata alla conservazione dei beni comuni ambientali ed alla loro restaurazione anche al fine di creare “quadri di vita” sociale ed economica e mantenere una certa identità.

Si diffondono i parchi pubblici, le foreste urbane, i giardini, strumenti tutti orientati alla creazione di un paesaggio inselvaticito⁷ da utilizzare anche per cercare di frenare una crescita sconsiderata delle città. Si cerca di preservare quei grandi spazi verdi di campagna che, lungi dal creare zone selvaggia, abbiano per obiettivo quello di avvicinare la civiltà cittadina a quella rurale. Insomma, si inizia a pensare e realizzare uno sviluppo che sia sostenibile, che possa preservare le risorse e conservare o creare un buon quadro di vita.

L’uomo è al centro⁸ di natura, arte e cultura che si intrecciano nel paesaggio e questi elementi sono oramai ritenuti⁹ pilastri dell’identità culturale dell’Europa.

Secondo altro studioso¹⁰ il paesaggio funge da strumento di collegamento tra identità locale e nazionale ed al contempo accomuna il vecchio continente.

Ma anche la letteratura ha contribuito all’elaborazione del concetto di paesaggio. Nell’antichità Omero, Platone, Virgilio, Plinio il vecchio ed il giovane testimoniarono una certa sensibilità, in particolare per la poesia dei giardini.

Poi abbiamo Petrarca con l’ascensione del monte Ventoso e quindi bisogna attendere il XVIII secolo con Saussure, Haller e Rousseau, Saint-Pierre e, poi, Hugo, Chateaubriand, Ramuz, Flaubert, Maupassant¹¹.

In Italia si pensi a Gadda o a Zanzotto¹² e quindi anche alla promozione dei dialetti locali. Il

⁶ P. DONADIEU, M. PERIGORD (avec la collaboration de L. SCAZZOSI), *Le paysage entre nature e culture*, citata;

⁷ G. CLÉMENT, *Manifeste du Tiers paysage*, Paris 2005;

⁸ A. ROGER, *Court traité du paysage*, Paris, 1997;

⁹ G. STEINER, *Una certa idea di Europa*, Milano 2006;

¹⁰ F. WALTER, *Les figures paysagère de la nation, Territoire et paysage en Europe (16°-20° siècles)*, Paris 2004;

¹¹ cfr. C. REICHLER, *La Découverte des Alpes et la question du paysage*, Chêne-Bourg, 2002;

¹² A. ZANZOTTO, *Du paysage à l’idiome*, Antologia di poesie pubblicate nella collezione Unesco, Paris 1994;

paesaggio lo troviamo ancora in Calvino¹³, che egli vuole sottrarre ad ogni possibile limitazione, coniando un'interessante definizione che vedremo più avanti, ovvero allorquando avverte una deprecata duplicità nel paesaggio di Sanremo, alla cui bellezza ed armonia propria della collina, degli oliveti e delle serre di garofani faceva da contraltare il sovrapporsi geometrico di parallelepipedi, poliedri e tetti. Montale¹⁴ ci parla invece di Monterosso in Liguria e scrive che "è curioso pensare che ognuno di noi ha un paese come questo e, sia pur diversissimo, che dovrà restare il suo paesaggio, immutabile; è curioso che l'ordine fisico sia così lento a filtrare in noi e poi sia così impossibile a cancellarsi". Cesare Pavese accosta invece il paesaggio al mito laddove¹⁵ ci rivela che "bisogna che i paesaggi - meglio i luoghi, cioè l'albero, la casa, la vite, il sentiero, il burrone, ecc. - vivano come persone, come contadini, e cioè siano mitici".

Anche in Francia, come si cennava, gli scrittori hanno descritto molto bene diversi paesaggi. Tra molti altri, ricordiamo che Parigi è tra i luoghi più descritti, ad esempio da Baudelaire, che "rapisce" il movimento di Parnasse et les *Fleurs du Mal*, da Victor Hugo, quando si ispira a Notre-Dame per far vivere Quasimodo ovvero la descrizione della pensione Vauquer in « Père Goriot » di Balzac. Oppure ancora la piazza la place di Saint Germain des Prés e i suoi caffè "Deux Magots et le Flore", che rimarranno per sempre come di Sartre. Oppure le immagini della Bretagna, celebri quelle di Chateaubriand nel primo capitolo delle sue *Mémoires d'outre-tombe*. Oppure ancora Montaigne et Montesquieu, che hanno descritto le bellezze del sud-ovest della Francia.

Quindi il paesaggio, plasmato dalla natura e dall'uomo, è considerato anche cultura.

Quanta analogia con i successivi studi del novecento e ancora con l'approdo della Convenzione europea del paesaggio!

Maurice Barrès¹⁶, richiamandosi alla "politica della bellezza", sottolineava l'altrettanto forte legame esistente tra l'opera della natura e quella dell'uomo affermando che "a Firenze le immagini del XIV e XV secolo non mi dicono nulla che già non mi abbiano suggerito, in modo assai preciso, le linee di quel paesaggio perfetto costituito dall'Arno, dagli Appennini, dalla città con le dolci e serie ville sparse tutt'intorno".

E straordinarie parole di Antoine Quatremère de Quincy¹⁷, teorico dell'architettura, politico, filosofo, archeologo e critico d'arte francese, eccezionale testimone di

¹³ I. CALVINO, Intervista di Maria Corti, in *Saggi 1945-1985*, Milano 1995, vol. II, p. 2395 e "La speculazione edilizia", in *Romanzi e racconti*, Milano, I, 1991, p. 779 e seg.;

¹⁴ E. MONTALE, *Tutte le poesie*, Milano, 1990, p. 223;

¹⁵ C. PAVESE, Lettera a Fernanda Pivano, in *Lettere 1926-1950*, Torino, 1966, p. 425;

¹⁶ M. BARRÈS, *Du sang, de la volupté et de la mort*, Paris 1894;

¹⁷ A. QUATREMÈRE DE QUINCY, "Lettres à Miranda sur le déplacement des monuments de l'art de l'Italie", pubblicate anonime nel 1796;

riflessione critica degli effetti delle requisizioni napoleoniche delle opere d'arte e sulla corretta conservazione e valorizzazione del patrimonio culturale, in particolare quelle relative ai monumenti ed al paesaggio italiano.

Egli coniuga espressamente arte e paesaggio e suggerisce vivamente : « Perdre les antiquités de Rome serait une énorme folie, avec des conséquences irrémédiables... Le musée que représente Rome est inamovible, c'est un colosse dont nous pouvons prendre des fragments, mais dont la masse restera toujours adhérente au sol... Ces œuvres ont été mises là où elles sont par l'ordre même de la nature, et elle ne peuvent exister que là où elles sont : le paysage autour de Rome fait partie lui aussi du musée... Dépouiller Rome de ses beautés signifierait tuer l'amour des arts et le sentiment du beau, éteindre la flamme de l'histoire, retourner dans la nuit de la barbarie ».

E, ancora, Baudelaire scrisse che il paesaggio non esiste se non per colui che lo guarda ed in effetti questo opera riferimenti a fattori legati all'osservatore. In Francia, nel periodo illuministico, degna di nota è l'elaborazione di René Louis Girardin e Jean Marie Morel, i quali indicarono una teoria della pianificazione/sistemazione paesaggistica. In particolare quest'ultimo, nella sua opera "Théorie des jardins" del 1777, ebbe ad affermare: "le pays on l'aménagement pour en faire un paysage".

Quanto legame con gli aspetti giuridici, anche i più recenti!

Un certo ruolo hanno svolto anche i c.d. architetti paesaggisti, meglio conosciuti nel XIX secolo come architetti dei giardini, ma si pensi che già all'epoca dei romani esisteva il "toparius" ovvero il giardiniere della città, e poi nel medio evo i giardini monastici, arte ripresa successivamente dall'aristocrazia e dalla borghesia, a Firenze come a Venezia, ed infine diffusa in Francia nel XVI e XVII secolo.

Nel corso dei decenni i giardinieri dimostrarono la conoscenza della geometria e dell'idraulica (Le Nôtre), della pittura e della teoria della natura e del bello (Burke, Gelpin) ed è di questo periodo¹⁸ l'idea che il paesaggio potesse essere guardato come giardino. Nel XIX secolo, con la diffusione dei parchi pubblici e privati, queste figure diverranno importanti ed al servizio del benessere mentre nel XX si vanno formando specialità tra gli architetti quali giardinieri paesaggisti, impresari paesaggisti, pianificatori paesaggisti associati oggi agli urbanisti, ecologi e geografi.

E il ruolo della geografia?

Grazie all'espansione delle esplorazioni, soprattutto nel XVIII secolo, questa disciplina è divenuta via via naturalista ed ha acquisito molta considerazione con le opere di Alexander von

¹⁸ P. DONADIEU et M. PÉRIGORD, Le paysage entre natures et cultures, citata, p. 14;

Humboldt, ritenuto il fondatore della geografia moderna. Successivamente Ritter e Haeckel hanno dato impulso¹⁹ all'antropogeografia ed a loro volta sono stati precursori della geografia umana di Vidal de la Blache e di quella culturale. La geografia culturale legata agli studi sul paesaggio ha espresso notevoli ulteriori personalità quali Frémont, Morin, Berque²⁰ il quale, studiando la società giapponese, ha messo in evidenza che quella vive nella natura e nel paesaggio ed ha elaborato la nozione di "médiance" e quindi di "milieu", l'ambivalenza fisica e fenomenica del paesaggio.

E proprio in Francia si usava distinguere²¹ tra percezione dei geografi, che è scientifica, istruita e volta a cogliere le forme per risalire ai paesaggi, da quella dei non geografi, fenomeno non solo sensoriale ma anche culturale, mentre Brunet²² affermava che il profilo semiologico del paesaggio costituisce più un insieme di "indici o indizi" utili alla conoscenza dei sistemi spaziali che un vero e proprio "sistema dei segni", essendo il paesaggio un riflesso imperfetto, deformato dalla percezione.

Significativo il contributo del geografo George Bertrand, come vedremo oltre.

A propria volta²³ la storia del paesaggio come oggetto della geografia segue il dibattito epistemologico tra discipline scientifiche ed umane e la sua nozione rileva oggi nella geografia, come nell'ecologia, nella storia e nell'etnologia. Non è un caso che lo storico Lucien Febvre, nella sua opera "La terra e l'evoluzione umana" del 1922, definisce i geografi come "analisti del paesaggio".

Anche in Italia è stato evidenziato²⁴ il ruolo dei geografi, in positivo e in negativo, allorché hanno contribuito al formarsi di quel paradigma cartografico e geometrico che, a mente di qualche studioso, con la modernità ha messo in pericolo il paesaggio. E pure in Francia è stato sottolineata²⁵ l'importanza delle emozioni nella comprensione dell'esperienza necessariamente polisensoriale del paesaggio, nonché della component spirituale²⁶, che porta ciascuno di noi ad ordinare gli elementi delle sue sensazioni.

Il paesaggio suscita invero anche relazioni di emozione²⁷ tra natura e società e deve aprire le porte all'immaginario, non può restare confinato alla sua fisicità ed acquista un proprio modello

¹⁹ P. CLAVAL, *La géographie culturelle*, Paris, 1995;

²⁰ A. BERQUE, *Médiance de milieux en paysage*, Belin, 2000;

²¹ R. ROCHEFORT, *La perception des paysages*, *L'Espace Géographique*, 3, 1974, p. 205/209;

²² R. BRUNET, *Analyse des paysages et sémilogie*, *L'Espace Géographique*, 2, 1974, p. 120/126;

²³ P. DONADIEU et M. PÉRIGORD, *Le paysage entre natures et cultures*, opera citata, p. 17/18;

²⁴ M. QUAINI, *L'ombra del paesaggio. L'orizzonte di un'utopia conviviale*, Reggio Emilia, 2006;

²⁵ J. NOGUÉ, *Émotion, lieu et paysage*, *Les Carnets du paysage*, n. 21, automne 2011, p. 215/218;

²⁶ G. SIMMEL, *La tragédie de la culture et autres essais*, traduction de Sabine Cornille et Philippe Ivernel, Rivages, Parigi 1988 ;

²⁷ M. LINOT, *Le paysage. Reflexions sur le sens*, *Forêt-Entreprise*, n. 133/1997, p. 48/50;

proporzionale al grado di civilizzazione culturale di ciascuna società. Anche Sestini²⁸, uno dei massimi geografi del paesaggio in Italia, seppure orientato verso una ricerca di matrice positivista, oggettiva, ha ricordato tuttavia la presenza di un “momento emotivo e soggettivo”. Successivamente egli sintetizzerà il concetto di paesaggio, vedi infra, non senza offrire ulteriori dettagli.

E come dimenticare le parole di Paul Virilio²⁹, urbanista e filosofo italo-francese, sull'importanza del paesaggio della campagna, degli eventi strettamente collegati al medesimo e della capacità di commutarsi dunque in ambiente. A segnare una vicinanza a quel significato cosmologico ed ontologico insegnatoci da Humboldt. Nel 1953 altro grande urbanista, Ludovico Quaroni, auspicava per la pianificazione del paesaggio un'integrazione forte con le discipline sociali e territoriali, tra cui la “Géographie humaine” di Vidal de la Blache, in una prospettiva anche storica.

E i rapporti con l'architettura? Gina Oliva³⁰ partendo dalla considerazione che il paesaggio è anche forma del territorio ed azione dell'uomo, e quindi luogo ovvero “topos” e se è vero che storia e geografia registrano questi aspetti, l'architettura di fatto li costruisce e quindi le ragioni del paesaggio si volgono verso di essa. Inoltre il paesaggio si intende anche come costruzione oltre che rappresentazione e quindi ciò l'avvicina ancora all'architettura, laddove questa a propria volta è stata intesa sia quale costruzione (Vitruvio) che quale rappresentazione (Boullée).

Charles Garnier³¹, celebre architetto parigino, commentando il programma di ampliamento di Bordighera del 1875, criticava fortemente la previsione di vie e traverse dritte come le “I”, che facevano perdere ai luoghi la prospettiva pittoresca.

In sociologia³² si è fatta spazio ancora la concezione di paesaggio quale “oggetto culturale” e quindi l'accostamento all'elemento fisico delle interpretazioni di un territorio in quanto paesaggio e quindi del carattere culturale che deriva da queste.

Diversi studi conducono anche ad un legame tra welfare, benessere e paesaggio. Invero, è stato rilevato³³ che non è possibile cancellare dalla terra le tracce antiche e che il paesaggio può bene analizzarsi anche come un “lieu de mémoire”, restituendogli la profondità storica. Non è un

²⁸ A. SESTINI, *Intorno all'opera dell'uomo come agente modificatore della superficie terrestre*, in *Rivista geografica italiana*, Firenze, 1938, p. 231 e ss. e successivamente in *Il paesaggio*, T.C.I., Milano, 1963, p. 4/11;

²⁹ P. VIRILIO, *Cybermonde, la politique du pire*. Entretien avec P. Petit, Paris, 1996;

³⁰ G. OLIVA, *Architettura e paesaggio*. Riflessioni, Roma 2012, p. 23 e 30;

³¹ A. FOLLI, G. MERELLO, *Charles Garnier e la Riviera*, Genova 2001, p. 96;

³² sulla dimensione sociologica si può consultare, tra altri, M. VENTURI FERRIOLO, *Etiche del paesaggio*, *Il progetto del mondo umano*, Roma 2002; R. MILANI, *Il paesaggio è un'avventura*, Milano 2005;

³³ F. LAVEAU, *Paysages*, *Enciclopedia universalis*, Volume 17, 1989, p. 655/670;

caso che Bertrand³⁴ in proposito affermi che “il n’y pas de paysage sans histoire et sans mémoire”.

Non manca³⁵ in dottrina chi lega il paesaggio al piacere, tanto da costituirne la ragione esclusiva, chiara, attiva, che si sostituisce alle altre dimensioni e diviene quella essenziale del rapporto tra uomo e paesaggio, anche se di natura spesso impenetrabile, astratta, variabile.

Domini epistemologici tra loro anche distanti offrono dunque nuovi paradigmi ed affermano³⁶ ad esempio che anche i paesaggi terapeutici di taluni luoghi consentono all’uomo di ritrovare i legami originari con il suo ambiente naturale e quindi recuperare uno “star bene” ad un tempo fisico e mentale.

Importante, in una prospettiva ricostruttiva, il ruolo della Convenzione europea del paesaggio del 2000, che vedremo avanti, che ha posto attenzione particolare all’incidenza della percezione, al ruolo natura/uomo, al legame col patrimonio culturale, storico e quindi al complessivo “quadro di vita”. Al riguardo è stato sottolineato³⁷ che l’immagine dell’Italia e del suo ritratto, cioè il paesaggio, costituiscono parte integrante della cultura civile e nazionale, divenendo momenti di condivisione del concetto di “patria”, “immagine di un corpo vivente”, “rievocazione e lettura della sua storia, della sua cultura, del suo lento cammino verso il domani”.

La dottrina³⁸ sottolinea l’importanza di creare una forte complementarità ed incrementare la fruizione di questi beni all’interno di una strategia unitaria, tanto che la Scazzosi³⁹ scrive anche di museo diffuso, ricordando le origini di questa definizione, che risale agli anni ’70.

Al riguardo proprio in Francia si parlò per la prima volta di “ecomuseo” ed il termine, coniato da Hugues de Varine e George-Henri Rivière, venne pronunciato dal ministro Pujade nel 1971 il quale trattò di “.....un approccio vivente attraverso il quale il pubblico, e i giovani in primo luogo, si riappropriano della grammatica di base dell’uomo, delle sue cose e del suo ambiente visti nella loro evoluzione”.

Sempre In Francia interessanti sono anche i contributi della scienza ecologica⁴⁰, ad esempio gli studi di Baudry e Burel (1999) sull’organizzazione degli ecosistemi studiati su scala dei paesaggi

³⁴ G. BERTRAND, Pour une prospective paysagère pour demain, Actes du colloque di 2 novembre 1994, Cité des Science et de l’Industrie, L’Environnement Magazine, nars 1995, p. 10/11;

³⁵ P. LEGRAND, Plaisirs ambigus du paysage, Paysage et aménagement, n. 12, septembre 1987, p. 3/5;

³⁶ E. LANCERINI, Il paesaggio e la cura della terra come terapia, in E. ANGUILLARI, V. FERRARIO, E. GISSI ED E. LANCERINI (a cura di), Paesaggio e benessere, Milano 2011, p. 59

³⁷ G. TALAMO, Prologo alla pubblicazione “L’Italia: paesaggio e territorio”, M.I.B.A.C., 2006;

³⁸ G. GARDINI, Paesaggio e Museo, una relazione complessa, in Musei e paesaggio. Da tema di ricerca a prospettiva d’impegno, opera citata, p. 7/11;

³⁹ L. SCAZZOSI, Museo, museo diffuso, paesaggio, in Musei e paesaggio. Da tema di ricerca a prospettiva d’impegno, citata, p. 65 e seg.;

⁴⁰ P. DONADIEU, M. PERIGORD, Le paysage entre nature e culture, citata, p. 18 e 19;

e quelli di natura multidisciplinare (socio geografici, etnologici e sociologici) relativi ai bocages dell'ovest francese realizzati da Baudry e Jouin (2003). Insomma, è da condividere quell'autorevole dottrina⁴¹ che ha deplorato quella "sorta di lottizzazione del paesaggio" tra i diversi saperi disciplinari che vi sono interessati, laddove ogni corrente considera le proprie affermazioni quali uniche, assolute e così rifiuta ogni confronto, ogni contaminazione. E quest'ultimo termine pare, a chi scrive, particolarmente pertinente.

Non manca poi chi afferma⁴² che siamo di fronte ad una nozione culturale ibrida, che implica l'esperienza dei cinque sensi e, dopo le origini letterarie e pittoriche, è divenuta strumento globalizzante, inserito in un sistema del quale è al contempo impronta e matrice. La polisemia del termine esprime la frammentarietà dei saperi.

Insomma, possiamo affermare che il paesaggio non può essere riducibile alla materialità del fatto naturale o ambientale, in quanto portatore di una particolare complessità ed interdisciplinarietà. Le sue implicazioni sono molteplici, subisce ed al contempo offre condizionamenti che, insieme, contribuiscono alla costruzione di un quadro più organico. Pare difficile prenderlo in considerazione isolatamente, chiuderlo in ambito ristretto, piuttosto occorre aprire la mente ad ogni ulteriore rapporto, ad ogni spiraglio di contatto con altri elementi, caratteri e discipline.

Questa poliedricità multi-disciplinare, in uno alla formazione umanistica e ad alcune esperienze didattiche dello scrivente, ha certamente influito e naturalmente orientato verso la scelta di questo tema, legato, nei due Paesi, anche all'interno della sola scienza giuridica, ad altre materie, settori. I rapporti con il governo del territorio e l'ambiente, in uno agli aspetti economicamente rilevanti ed al c.d. "sviluppo sostenibile", conferiscono alla tematica una complessità ed una latitudine che per un versola arricchiscono e per l'altro condizionano l'efficacia della protezione.

Con il presente elaborato si vuole innanzitutto approfondire lo "status" della tutela giuridica del paesaggio attraverso l'analisi dei singoli istituti che se ne occupano, direttamente o indirettamente. Cercando anche di rinvenire tratti comuni o comunque affinità che li pongono in correlazione, anche in rapporto alle diverse realtà territoriali, vale a dire urbane o connotate invece da più spiccati elementi di naturalità. Ciò consentirà di verificare quale sia il livello attuale assicurato dai diversi strumenti legislativi ed amministrativi nonché di comprendere se il

⁴¹ R. GAMBINO, Progetto e conservazione del paesaggio, Rivista - Ricerche per la progettazione del paesaggio, anno 1 - numero 0 - luglio-dicembre 2003, Firenze University Press, consultabile su http://www.rivista-architetturadelpaesaggio.unifi.it/00ri/pdf/00r_gambino.pdf. In esso si riprendono in parte lavori sviluppati dall'autore tra il 1999 ed il 2001 ;

⁴² P. DONADIEU et M. PÉRIGORD, Clés pour le paysage, opera citata, p. 121/122;

paesaggio rimanga ancora limitato ad essere un oggetto del diritto (diritto del paesaggio) o anche un vero e proprio diritto (soggettivo) al paesaggio. Emergeranno punti di forza e di debolezza dei due ordinamenti giuridici e le eventuali coerenze ovvero le discrasie tra i diversi istituti che in maniera diretta o indiretta “governano il territorio”.

Ad esempio, in Italia la Corte Costituzionale dichiara il valore paesaggistico come posto in posizione di supremazia ed assolutezza, ma numerosi sono stati nel tempo i contrasti sorti tra gli stessi poteri cui è demandata la protezione in concreto del valore che ci occupa a cagione di un certo disordine complessivo e di un decentramento che vorrei definire frutto di un “malinteso”. Importante quindi verificare i ruoli dei rispettivi livelli di governo e l’incidenza in concreto che essi hanno avuto nell’articolazione e negli esiti della protezione.

Al fine di illustrare ciò e quindi verificare l’esistenza o meno di indicazione che possano consentire un più elevato livello di tutela ci si è determinati nella prima parte dell’elaborato ad analizzare e valutare le garanzie fondamentali della protezione del paesaggio attraverso lo studio del livello costituzionale nei due Paesi e degli strumenti internazionali. Su questo piano troviamo già le prime differenze, che si ripresentano anche quanto ai contenuti della seconda e terza parte, laddove si prendono in considerazione i differenti istituti che in concreto si occupano della protezione del paesaggio nei due Paesi. Ad esempio per la Francia sono raggruppati gli istituti che riguardano la protezione urbana e la pianificazione urbanistica ed ambientale per un verso e per l’altro l’attenzione alle zone a spiccata vocazione naturale. In Italia ci si è concentrati da una parte sui tre pilastri della protezione, comuni a tutti territori protetti, e dall’altra su alcune particolari problematiche e sulla tutela di livello penale.

La differenziazione non lieve, sotto molteplici aspetti, dei due sistemi di legislazione ed amministrazione hanno suggerito di non procedere ad una giustapposizione nella trattazione dei vari istituti, che sarebbe stata difficoltosa e necessariamente parziale mentre gli aspetti comparati sono stati via via rilevati ed infine posti sinteticamente in evidenza anche nelle conclusioni, in rapporto ad alcune ipotesi di miglioramento. Si è cercato, nei limiti delle proprie capacità e senza pretesa alcuna di esaustività, di offrire un quadro il più possibile organico contenendo il tutto in ragionevoli margini, coerenti con l’argomento oggetto dell’elaborato, pur tenendo conto che si tratta un elaborato che nella sostanza è “raddoppiato”.

Il compito non è stato agevole, tenuto conto della complessità anche del campo amministrativo via via stratificatosi nel tempo, spesso a discapito della certezza giuridica e quindi di una praticabilità agevole, chiara, senza sovrapposizioni, intersecazioni, deroghe, applicazioni superficiali, formalistiche e spesso sbilanciate a favore degli aspetti economici pesantemente rilevanti caso per caso.

Prima Parte – Le garanzie fondamentali della protezione del paesaggio : l’emersione di un diritto al paesaggio

Capitolo primo – Degli strumenti costituzionali differenziati

Paragrafo 1 – Il paesaggio nella Costituzione italiana: un valore di vertice

Appena sopra si faceva cenno alla notevole differenza che caratterizza, anche, il livello costituzionale di protezione del paesaggio nei due Paesi.

Invero, in Italia, come vedremo avanti più nello specifico, si registra nei primi decenni del novecento un fermento di iniziative culturali e di provvedimenti legislativi, ma è alla metà del XX secolo che un documento di particolare rilievo apre nuovi e più ampi orizzonti che nelle numerose successive pronunce della Consulta troverà particolare significativo rilievo.

Si tratta della Costituzione approvata nel 1947 che all’articolo 9 include la tutela del paesaggio tra i principi fondamentali insieme a quella del patrimonio storico artistico della Nazione.

Prima di allora solo la Costituzione di Weimar, paragrafo 150, contemplava la tutela, oltre che dei beni artistici e storici, anche dei monumenti naturali e del paesaggio.

Ma in sede di lavori preparatori ci fu chi la ritenne⁴³ una scelta non consona, pure con riferimento alle altre Carte europee ma altro studioso⁴⁴ la considerò invece “particolarmente felice”, anche se la norma è stata condizionata in negativo per un verso dalla preesistenza della normativa (le due leggi Bottai del 1939) e per l’altro dall’assenza di specificazioni in relazione alle modalità di esplicazione della tutela. L’autore prosegue precisando che sul piano pratico queste legislazioni non hanno trovato applicazione per diverso tempo, a cagione del periodo bellico prima e dei fenomeni legati alla ricostruzione dopo, con emersione evidente dei fenomeni di sviluppo urbanistico ed industriale, del commercio delle cose d’arte e d’interesse storico. Egli ritenne che occorre superare la concezione meramente conservativa del bene culturale ed orientarla allo sviluppo, verso il futuro. Merusi prosegue precisando che una concezione dinamica del paesaggio, risalente a quella di Predieri e quindi che tenga conto della conformazione complessiva del territorio, favorisce una lettura congiunta del primo e secondo comma dell’articolo 9 e quindi anche uno sviluppo legato non soltanto a valori economicistici ma piuttosto ispirato ad una percezione “umanistico rinascimentale” che tenga particolarmente conto dei valori culturali. Molto dibattuta è stata nel corso degli anni la questione relativa alla

⁴³ on. CLERICI, seduta del 30 aprile 1947, pag. 3419;

⁴⁴ F. MERUSI, nel commento all’art. 9 contenuto nel Commentario della Costituzione, a cura di G. Branca, Zanichelli, 1975, p. 434 e seg.;

competenza su questa materia ed alcuni non mancarono di indicare lo Stato (Bianchi D'Espinosa, Grisolia), anche sulla base di quanto era emerso dai lavori preparatori dell'assemblea costituente. Durante i lavori della sottocommissione e poi in sede di rielaborazione da parte del comitato di redazione della Commissione per la Costituzione era prevalsa l'ipotesi che la tutela del paesaggio competeva allo Stato.

In aula⁴⁵ le posizioni furono divergenti ed alla fine prevalse l'idea che era la Repubblica a doversene occupare e non solo lo Stato.

Del resto, le regioni a statuto speciale prevedono la rispettiva potestà normativa ed amministrativa, mentre autorevole dottrina⁴⁶ aveva già da tempo avvertito la necessità di un forte concerto tra i diversi livelli che governano la materia e precisato che oggetto della protezione non potevano essere altro che quei beni che la tradizione legislativa indicava col nome di bellezze naturali. Non trascurando che la tutela non può essere rimessa alla discrezionalità dell'amministrazione, nel senso che essa può di volta in volta decidere o meno di esercitarla e vale anche contro l'amministrazione, ad eccezione di quelle ipotesi legate alla soddisfazione di interessi preminenti.

Queste sono problematiche che si trascineranno per lungo tempo e che hanno ricevuto un'accelerazione con il trasferimento o la delega delle funzioni alle regioni.

Ma ancora oggi tarda ad arrivare la giusta composizione di equilibri e funzioni tra i diversi livelli di governo.

Altro autore che, diversamente da Sandulli, ha assegnato al paesaggio un significato non legato solo alle bellezze naturali è stato Alberto Predieri⁴⁷, orientato verso una più ampia tutela, non limitata alla conservazione ma comprendente tutta la forma del territorio creata dalla comunità umana interagente con la natura, che si estende in ogni dove e che è soggetto a continue modifiche. Negli sviluppi dei suoi studi affermò⁴⁸ che la tutela del paesaggio doveva oramai intendersi come "regolazione globale conformativa del territorio" orientata ad una "espansione dei pubblici poteri ai quali compete la scelta della destinazione, del se, come e quando effettuare alterazione dello status quo". Essa ha ad oggetto non soltanto le bellezze naturali o quelle che sono l'opera dell'uomo, ma comprende tutta la forma del territorio creata dalla comunità umana in interazione con la natura. Insomma, il paesaggio costituisce forma e

⁴⁵ pagina 3423 dei lavori dell'Assemblea Costituente;

⁴⁶ antesignano è stato al riguardo A.M. SANDULLI, La tutela del paesaggio nella Costituzione, Rivista giuridica dell'edilizia, 1967, parte II, p. 70;

⁴⁷ A. PREDIERI, La regolazione giuridica degli insediamenti turistici e residenziali nelle zone alpine, Foro amm.vo, 1970, III, 360, nel quale sintetizza la propria posizione per come emerge nella precedente opera sul "Significato della norma costituzionale sulla tutela del paesaggio, in Urbanistica, tutela del paesaggio, espropriazione, Giuffrè, 1969, p. 3 e seg.;

⁴⁸ A. PREDIERI, voce Paesaggio, citata;

immagine dell'ambiente, che comprende il visibile e l'invisibile. L'articolo 9 della Costituzione viene visto da questo studioso come uno strumento dinamico orientato alla "costruzione del paesaggio", alla "pianificazione del mutamento", intesa nel senso più ampio, comprensiva di "piani veri e propri, di interventi singoli o pianificati, di una coerente azione normativa, di valutazione dell'impatto diretto o indiretto sul paesaggio". Inoltre, egli inquadra la protezione del paesaggio anche nel prisma della conservazione dei valori culturali e storici della nazione, del miglioramento della qualità della vita e delle possibilità di sviluppo della persona, nel quadro della "supernorma costituzionale" costituita dall'articolo 3, comma II.

La Corte costituzionale si è occupata nel tempo del paesaggio con numerose decisioni⁴⁹.

Una prima importante decisione è del 19 dicembre 1959 n. 65 con la quale è stato sottolineato che la tutela del paesaggio è da ricomprendersi nella più ampia protezione delle bellezze naturali. Anche una seconda decisione, 29.12.1982 n. 239⁵⁰, ritenne prevalente l'incidenza dell'aspetto estetico in quanto la tutela del paesaggio passa attraverso "conservazione e valorizzazione delle bellezze naturali d'insieme e cioè di quelle località il cui caratteristico aspetto abbia valore estetico e tradizionale, e delle bellezze panoramiche considerate come quadri naturali nonché di quei punti di vista o di belvedere, accessibili al pubblico, dai quali si goda lo spettacolo di quelle bellezze" e distinse gli aspetti urbanistici da quelli del paesaggio. Tuttavia, venne sottolineato che la sua protezione è accomunata al patrimonio storico ed artistico ed è finalizzata a migliorare i beni culturali e "contribuire così all'elevazione intellettuale della collettività".

La Corte costituzionale muta però orientamento, più decisamente, con la sentenza 21 dicembre 1985 n. 359, a mezzo della quale afferma che l'art. 9 erige il valore estetico-culturale riferito (anche) alla forma del territorio a valore primario dell'ordinamento e correlativamente impegna tutte le pubbliche istituzioni, in particolare lo Stato e la Regione, a concorrere alla tutela e alla promozione del valore. Sotto altro aspetto riconduce l'opzione del costituente nel novero delle "scelte di civiltà di più ampio respiro".

L'importanza di questa decisione è rinvenuta⁵¹ nella prosecuzione dell'orientamento tracciato dalla sentenza n. 94 dell'1.4.1985⁵², che aveva individuato nel principio della "leale cooperazione" il modello più appropriato in una materia quale quella paesaggistica dove la

⁴⁹ anche gli studiosi francesi si sono occupati del tema, come si può evincere dal lavoro di M.P. ELIE, *L'environnement dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle italienne*, Presses Académiques Francophones, 2012;

⁵⁰ Cass. pen. 1983, p. 562; Foro Amm. 1983, II, p. 103. Rass. avv. Stato 1983, I, p. 14;

⁵¹ sul punto cfr. M. IMMORDINO, "Primarietà" ed "essenzialità" del valore paesaggistico e conseguente assetto delle competenze Stato-Regioni, *Rivista giuridica di urbanistica*, 1987, p. 23 e seg.;

⁵² Giust. civ. 1985, I,1, p. 881; Cons. Stato 1985, II, p. 505; Giur. cost. 1985, I, p. 604;

primarietà del valore estetico-culturale esige il concorso delle amministrazioni dei vari livelli, non potendo esse agire come “monadi” distinte e separate.

Altro studioso⁵³ ha auspicato la concorrenza dei poteri nella tutela e promozione del valore, il presidio dello Stato all’unità ed omogeneità delle funzioni ed un armonico svolgimento dei rapporti istituzionali tra gli enti.

Importante anche la decisione n. 39 del 3 marzo 1986⁵⁴, che estende il concetto di paesaggio verso un significato⁵⁵ che comprende l’insieme degli elementi che contribuiscono a caratterizzare una determinata parte del territorio compresa la vegetazione, anche quando costituita per mano dell’uomo.

Altro studioso⁵⁶ ha sottolineato che secondo questa decisione la tutela del paesaggio si deve intendere come estesa anche al di là dei vincoli positivamente imposti dalla legislazione di settore.

Ma la svolta decisiva la si ritrova nella sentenza del 27 giugno 1986 n. 151⁵⁷ con la quale per un verso venne apprezzato il nuovo corso instaurato dalla legge 431/1985 e per altro sottolineato che mentre la vecchia disciplina preservava immobili e località “di particolare pregio isolatamente considerate”, la Galasso premia una tutela paesaggistica “improntata ad integralità e globalità” secondo “una riconsiderazione assidua dell’intero territorio nazionale, alla luce ed in attuazione del valore estetico-culturale” ritenuto primario ed “insuscettivo di essere subordinato a qualsiasi altro”.

Possiamo al riguardo sottolineare l’importanza del fatto che la Corte costituzionale, con la citata sentenza, abbia definito la nuova concezione della tutela paesaggistica come una legge di grande riforma economico-sociale, chiarendo come tale concezione si discosti nettamente da quella relativa alla tutela delle bellezze naturali assunta dalla legislazione precostituzionale di settore, implicando una tutela paesaggistica che si sostanzia di una riconsiderazione assidua dell’intero territorio nazionale alla luce della primarietà del valore estetico-culturale. Indice di tale natura è proprio la primarietà del valore paesaggistico, che impedisce di subordinare

⁵³ sul regionalismo cooperativo si può vedere, tra altri scritti del periodo, A. BALDASSARRE, Rapporti tra Regioni e Governo: i dilemmi del regionalismo, in Atti del Seminario su “L’autonomia regionale nel rapporto con il parlamento ed il governo”, Roma, 1987, p. 37;

⁵⁴ in Giust. civ. 1986, I, p. 1255 ed anche Cons. Stato 1986, II, p. 325 e Giur. cost. 1986, I, p. 317.

⁵⁵ S. LABRIOLA, Dal paesaggio all’ambiente: un caso di interpretazione evolutiva della norma costituzionale. Il concorso della Corte ed il problema delle garanzie, Diritto e società, 1987, p. 114/115;

⁵⁶ in questo senso G.F. CARTEI, Tutela dei parchi naturali e nozione costituzionale di paesaggio, in Riv. Trim. Diritto pubblico, 1993, p. 628 e 640;

⁵⁷ in Foro Amm. 1987, p. 3 ed in Riv. giur. urbanistica 1987, p. 5;

l'interesse estetico-culturale a qualsiasi altro, ivi compresi quelli economici, nelle valutazioni concernenti i reciproci rapporti. Ciò, secondo la Corte emerge anche in riferimento a considerazioni espresse nei lavori preparatori della Costituzione, a proposito di inversioni di tendenza manifestatesi nella coscienza sociale circa i rapporti fra interesse alla qualità della vita e ad altri interessi e rileva pure sulle competenze legislative, anche delle regioni dotate di autonomia.

Questa decisione è dunque una tappa, che potremmo definire fondamentale, del cammino che il paesaggio compie attraverso gli anni, essa lo pone al vertice dei valori della Carta fondamentale e dunque traccia un'evoluzione che, almeno sul piano teorico, non dovrebbe trovare ostacoli che impediscano l'estensione piena del valore, anche in rapporto alle situazioni giuridiche attive del singolo individuo, che pure vedremo oltre.

Cartei⁵⁸ però non condivisero il livello di primarietà e non suscettività attribuito dalla decisione n. 151, ma altri⁵⁹ lo ritennero consono perché elevato al rango dei valori personalistici e solidaristici espressi da altre norme costituzionali.

Significative anche le due sentenze n.379 del 7.11.1994⁶⁰ e 529 del 29.12.1995⁶¹, le quali bene rappresentano la criticità dovuta al rapporto tra le competenze centrali e periferiche, prendono atto⁶² del passaggio ad una concezione dinamica del paesaggio e di una più ampia apertura dell'urbanistica.

A mente della Consulta ne risulta una sorta di "mutualità integrativa" per effetto della quale la tutela dei valori paesistico-ambientali può essere realizzata anche per il tramite della pianificazione urbanistica. Non senza dimenticare⁶³ che la Corte ha spesso sottolineato (sent. 641/87⁶⁴, 302/88⁶⁵, 417/95⁶⁶, 262/97⁶⁷) la diversa natura di paesaggio ed urbanistica assegnando al primo non già il rango di materia ma di "obiettivo costituzionale" o di "valore primario".

⁵⁸ Tutela dei parchi naturali e nozione costituzionale di paesaggio, citata;

⁵⁹ P. DE LEONARDIS, Verso la tutela del paesaggio come situazione oggettiva costituzionale, in Riv. trim. diritto pubblico, 1988, p. 352 e seg.; M.R. COZZUTO QUADRI, Stato, regioni e tutela ambientale: la legge 431/1985 supera il vaglio della Corte Costituzionale, in Foro italiano, 1986, p. 2690 e seg.;

⁶⁰ Riv. amm. R. It. 1995, p. 281 con nota di San Giorgio e Riv. giur. edilizia, 1995, I, p. 279 con nota di Cozzuto Quadri;

⁶¹ tra altro in Giur. cost. 1995, fasc. 6 e Foro it. 1996, I, p. 1952;

⁶² cfr. S. MABELLINI, L'assetto delle competenze sul paesaggio alla luce della giurisprudenza costituzionale, Giurisprudenza costituzionale, 2006, IV, p. 3553;

⁶³ S. GRASSI, Prospettive costituzionali della tutela dell'ambiente, Rassegna parlamentare, 2003, 979 e s. ;

⁶⁴ Riv. giur. edilizia 1988, I, p. 3;

⁶⁵ Riv. amm. R. It. 1988, p. 545 e Giur. cost. 1988, I, p. 1222;

⁶⁶ Foro it. 1996, I, p. 422 e Regioni 1996, p. 303;

⁶⁷ Giust. civ. 1997, I, 2657 Regioni 1997, 1194 (nota di: PASSARO)

Interessante la decisione n. 437 del 25 ottobre 2000⁶⁸, con la quale la Corte, partendo dal caso di specie (omessa comunicazione di avvio di procedimento per autorizzazione paesaggistica) ha sottolineato ancora⁶⁹ l'esistenza, anche in subjecta materia, del principio di leale cooperazione e quindi la necessità che gli enti preposti alla cura di interessi generali coesistenti e concorrenti applichino nei reciproci rapporti i modelli di raccordo e di costante ed effettivo confronto dialettico. Solo in tal maniera può effettuarsi il contemperamento degli interessi nazionali e locali.

Con la modifica del titolo V della Costituzione del 2001 la Consulta, con diverse decisioni ha messo a fuoco sia il concetto di paesaggio che l'assetto delle competenze legislative, anche con riferimento alla materia ambientale.

Pirozzi, proprio in questo periodo, sottolineato che una diversa prospettiva interpretativa deriva⁷⁰ da una "risemantizzazione" del significato di paesaggio.

Civitarese Matteucci ha invece affermato⁷¹ che sembra maggiormente plausibile considerare il paesaggio quale una delle componenti della più ampia nozione di ambiente, non isolatamente considerata.

Il nuovo art. 117, I comma, vincola Stato e regioni al rispetto, nell'esercizio delle funzioni legislative, degli obblighi internazionali e ciò comporta⁷² che questi, e quindi la Convenzione europea del paesaggio, divengono norme interposte in eventuali giudizi di costituzionalità divenendo fonti atipiche intermedie.

Altro punto di novità è recato dal contenuto del II comma del medesimo art. 117, che ha comportato la modifica della ripartizione della competenza legislativa. Il punto che interessa è la lettera s), che fissa la competenza esclusiva statale in materia di tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali, ma nessun riferimento si opera al paesaggio. In dottrina sono state evidenziate⁷³ due opzioni, la prima delle quali ascrive il paesaggio alla competenza residuale delle regioni unitamente al governo del territorio mentre la seconda lo riconduce invece nell'alveo della più estesa materia dell'ambiente e quindi alla competenza esclusiva dello

⁶⁸ in *Urbanistica e appalti* 2001, p. 147 con nota di Camerlengo; *Riv. giur. ambiente* 2001, p. 448 con nota di Ceruti e in *Foro Amm.* 2001, p. 1449 con nota di Murgia;

⁶⁹ Q. CAMERLENGO, *La tutela del paesaggio tra leale cooperazione e giusto procedimento*, *Urbanistica e appalti*, 2/2001, p. 152;

⁷⁰ L. PIROZZI, *I nuovi diritti*, *Profili costituzionali*, Milano 2001, p. 84;

⁷¹ S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Governo del territorio e paesaggio*, in *Il governo del territorio*, Atti del sesto convegno nazionale AIDU, Pescara 29/30 novembre 2002, *Giuffrè* 2003, p. 290;

⁷² F. SORRENTINO, *Nuovi profili costituzionali dei rapporti tra diritto interno e diritto internazionale e comunitario*, in *Atti del Convegno su "Regioni, diritto internazionale e diritto comunitario"*, Genova 23.3.2002;

⁷³ S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Ambiente e paesaggio nel nuovo titolo V della Costituzione*, *Aedon* (on line), n. 1/2002;

Stato.

A sostegno della seconda sono state rammentate talune risalenti decisioni della Consulta (n. 359 del 21.12.1985⁷⁴, n.ri 151, 152⁷⁵ e 153⁷⁶ del 27.6.1986) cui hanno fatto seguito numerose altre (n.ri 367/2007⁷⁷, 180/2008⁷⁸, 235/2011⁷⁹) nonché del giudice amministrativo (tra altre, C.S., A.P., n. 9/2001⁸⁰, C.S., sez. IV, 11/11/2011 n. 5986⁸¹, T.A.R. Lombardia Brescia, sez. II, 10/12/2012, n. 1927⁸²). In ogni caso, lo stesso Civitarese afferma che il paesaggio attiene alla tutela dell'ambiente sia alla luce della legge Galasso che dell'evoluzione socio-culturale del Paese, considerata anche la sua potenziale estensione all'intero territorio, quasi a rappresentare la tutela di base di quella ambientale.

Lo stesso autore ha successivamente ribadito⁸³ che il contesto precedente alla legge 431/1985 era costituito dal governo del territorio assegnato dall'art. 80 del DPR 616/77 alla competenza regionale, inclusivo anche della tutela dell'ambiente, ma che la modifica del titolo V del 2001, assegnando la prima materia alla competenza concorrente, avrebbe dovuto dire di più qualora avesse inteso comprendervi anche il paesaggio. Quindi, ribadisce che appare preferibile sussumere il paesaggio nel più ampio alveo della materia ambientale e non già costituirne autonoma, residuale, di competenza delle regioni, come peraltro aveva già anticipato Giannini⁸⁴ con la nota tripartizione dell'ambiente.

Emerge dunque, in Italia come in Francia, il legame tra paesaggio ed ambiente, ma appare opportuno che il primo, seppure può essere ricondotto nel più ampio alveo del secondo, deve mantenere la sua specificità, che deriva da un pluriennale particolare sedimentazione e contribuire decisamente all'innalzamento della qualità del complessivo quadro di vita.

Soffermandoci ancora sulla ripartizione delle competenze e quindi sull'inquadramento del paesaggio all'interno dell'elencazione delle materie ex articolo 117, possiamo rammentare che la Corte Costituzionale ha, come già scritto sopra a proposito della fonte costituzionale, via via

⁷⁴ in Riv. giur. edilizia 1986, I, p. 3, in Foro it. 1986, I, p. 1196 e Quaderni regionali 1986, p. 334;

⁷⁵ Foro it. 1986, I, p. 2690;

⁷⁶ in Riv. giur. edilizia 1986, I, 699 e Cons. Stato 1986, II, p. 830;

⁷⁷ Giur. cost. 2007, 6, p. 4075 con note di Traina e Furno ed in Foro amm. CDS 2007, 11, I, p. 3005 ;

⁷⁸ in Foro amm. CDS 2008, 5, I, p. 1382, in Riv. giur. ambiente 2008, 5, 800 con nota di Di Dio e in Giur. cost. 2008, 3, 2124;

⁷⁹ Foro amm. CDS 2011, 9, p. 2698 Giur. cost. 2011, 4, p. 3011;

⁸⁰ Riv. giur. edilizia 2002, I, p. 420 con note di Crosetti e Brocca e in Studium Juris 2002, p. 535;

⁸¹ Foro amm. CDS 2011, 11, p. 3384;

⁸² Foro amm. TAR 2012, 12, p. 3796;

⁸³ S. CIVITARESE MATTEUCCI, Il paesaggio nel nuovo titolo V, parte II, della Costituzione, in Rivista giuridica dell'ambiente, 2003, parte I, p. 253 e ss;

⁸⁴ M.S. GIANNINI, Ambiente, Saggio sui diversi suoi aspetti giuridici, Riv. trim. diritto pubblico, 1973, p. 15 e seg

riaffermato primarietà ed absolutezza del valore paesaggistico e sottolineato il ruolo indefettibile riconosciuto allo Stato, non solo a livello di formazione ma anche di amministrazione, trattandosi nella specie di valore di dimensione sovra regionale. Al riguardo, in un lavoro pubblicato quasi coevamente alla promulgazione del Codice dei beni culturali e del paesaggio (c.d. Urbani) altro autore⁸⁵ ha molto criticato il silenzio sul paesaggio nella riforma del titolo V della Costituzione e sottolineato una “condivisa consapevolezza della necessità di comprensione olistica della oggettiva polisemia del concetto”.

Al riguardo è possibile osservare che se ciò è vero, è altrettanto vero che la comprensione del paesaggio nell’art. 9, tra i principi fondamentali unita alla circostanza che anche a mente della citata autorevole dottrina esso fa parte della più vasta materia ambientale e di quella culturale, ricondotta dal 117 lett. s) all’esclusiva competenza statale, il quadro costituzionale a favore del valore che ci interessa è di primo livello.

Proseguendo nell’esame della giurisprudenza costituzionale, pare utile fare cenno a due sentenze del 2002.

Con la n. 407 del 26.7.2002⁸⁶, relativa al riparto delle competenze legislative in materia di ambiente alla luce della clausola prevista dalla lettera s) del comma 2 del nuovo articolo 117, la Consulta ha risolto facendo applicazione dei canoni assunti in precedenza e quindi confermando che l’ambiente costituisce tuttora una materia trasversale o, se si preferisce, una materia di scopo⁸⁷. Viene altresì precisato un concetto che pervade la questione delle competenze in questa come altre materie o valori, paesaggio compreso e cioè che non tutti gli ambiti materiali specificati nel secondo comma dell’art. 117 possono, in quanto tali, configurarsi come “materia” in senso stretto, poiché, in alcuni casi, si tratta più esattamente di competenze del legislatore statale idonee ad investire una pluralità di materie, come già precisato con la decisione n. 282 del 26.6.2002⁸⁸ con riferimento specifico alla materia sanitaria. In questo senso l’evoluzione legislativa e la giurisprudenza costituzionale portano ad escludere che possa configurarsi una “materia” in senso tecnico, qualificabile come “tutela dell’ambiente”, dal momento che non può essere considerata come sfera di competenza

⁸⁵ cfr. P. CARPENTIERI, La nozione giuridica di paesaggio, Rivista trimestrale diritto pubblico, 2004, p. 363 e 394;

⁸⁶ Riv. giur. ambiente 2002, 937 con nota di Marocco;

⁸⁷ cfr. sul punto, tra altri, M. CECCHETTI, Principi costituzionali per la tutela dell’ambiente, Milano, 2000, p. 294 e seg.; A. FERRARA, La materia ambiente nel testo di riforma del titolo V, in www.federalismi.it e A. D’ATENA, La Consulta parlae la riforma del titolo V entra in vigore, nota a sentenza C.C. n. 282/2002, in Giurisprudenza costituzionale, 2002, p. 709 e seg.;

⁸⁸ Giur. cost. 2002, p. 2012 con note di D’atena, Morana e Cavasino;

statale rigorosamente circoscritta e delimitata, giacchè al contrario essa investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze. In particolare, dalla esposta giurisprudenza della Corte antecedente alla nuova formulazione del titolo V della Costituzione è agevole ricavare una configurazione dell'ambiente come "valore" costituzionalmente protetto, che, in quanto tale "delinea una sorta di materia trasversale in ordine alla quale si manifestano competenze diverse, che ben possono essere regionali, spettando allo Stato le determinazioni che rispondono ad esigenze meritevoli di disciplina uniforme sull'intero territorio nazionale....". La Corte precisa ancora che prescindere dalla riconduzione "nel novero dei beni culturali o in quello dei beni ambientali, risulta confermata anche la qualificazione del paesaggio come valore costituzionale e come interesse trasversale. Da cui discende il riconoscimento della peculiare natura della competenza in esame, che investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze, ma non esclude la possibilità che il legislatore regionale, nell'esercizio della propria potestà legislativa, possa assumere, tra i propri scopi, la cura di interessi funzionalmente collegati con quelli propriamente ambientali". La Corte richiama anche ciò che risulta dai lavori preparatori della riforma del titolo V.

La peculiartà della decisione risiede dunque nella circostanza che le materie o valori che convergono nella Costituzione non possono essere considerati isolatamente, ma si devono inserire in un quadro il più armonico possibile e quindi temperare le differenti esigenze, pur tenendo in conto talune priorità.

La seconda decisione, del 26 novembre 2002 n. 478⁸⁹, riguarda ancor più da vicino il paesaggio ed in particolare la partecipazione degli enti locali al procedimento di approvazione di un piano territoriale paesistico, le competenze amministrative della regione Sicilia (a statuto speciale) e quindi l'applicazione del principio di sussidiarietà. La Corte ha precisato che se per un verso il ruolo degli enti locali è centrale quanto all'assetto del proprio territorio e quindi occorre garantire la partecipazione degli enti locali alle procedure che riguardano la formazione di atti che incidono sulle competenze urbanistiche, d'altro canto "spetta alla discrezionalità del legislatore (statale, regionale o provinciale, a seconda delle diverse normative costituzionali e statutarie) graduare le forme di partecipazione dei Comuni al procedimento di elaborazione dei piani paesistici regionali". Nel caso specifico risultava agli atti che gli enti locali avessero avuto in concreto la possibilità di partecipare.

⁸⁹Giur. cost. 2002, 6 ed in Riv. giur. edilizia 2003, I, 3;

Ma la dottrina⁹⁰ ha criticato ponendo in luce soprattutto che la premessa utilizzata dalla Consulta, relativa alla posizione di centralità degli enti locali nella materia relativa all'urbanistica, avrebbe dovuto condurre a differenti conclusioni con l'attribuzione di poteri sensibilmente più incisivi e non parametrati a quelli riconosciuti al "quivis de populo".

Altro studioso⁹¹ ritiene che questa posizione sia stata rafforzata dalle affermazioni stesse della Consulta, a mente delle quali afferma che il diritto dei comuni nei procedimenti in questione "risulta rafforzato dal nuovo assetto di competenze introdotto dalla legge di riforma del titolo V della parte II della Costituzione e dalla esplicita previsione del principio di sussidiarietà al primo comma dell'art. 118 Cost."

Interessanti gli spunti offerti dalla decisione n. 196 del 28 giugno 2004⁹², che ha mitigato la valenza di "assolutezza ed indisponibilità" del valore paesaggistico, nel senso della necessità di un confronto e di un bilanciamento con altri interessi pure di livello costituzionale.

Alcune successive sentenze (16.6.2005 n. 232⁹³, 10.2.2006 n. 51⁹⁴ e 182 del 5.5.2006⁹⁵) si occupano sempre di questioni relative alla competenza e quindi dell'applicazione della lettera s) dell'art. 117 Cost. con riferimento anche al paesaggio, ma non è chiaro⁹⁶ se questo si riconduca maggiormente alla cultura od all'ambiente, anche se gli sviluppi conducono ad un avvicinamento tra questi due grandi ambiti, nell'alveo del criterio teleologico della disciplina. In particolare la n. 232/2005 ha affermato che la tutela dei beni culturali condivide con altre alcune peculiarità, ha un proprio ambito materiale, ma contiene al contempo⁹⁷ indicazioni di una finalità da perseguire in ogni campo in cui possano rilevare beni culturali.

Risulta di particolare significato la sintesi cui giunge la Corte, laddove precisa che "nelle materie in cui ha primario rilievo il profilo finalistico della tutela, la coesistenza di competenze normative rappresenta la generalità dei casi" e quindi consente alla disciplina regionale di esplicarsi "...in funzione di una tutela non sostitutiva di quella statale, bensì diversa ed

⁹⁰ L. DE PAULI, La partecipazione dei comuni al procedimento di formazione dei piani paesistici regionali, in *Urbanistica e appalti*, 2003, p. 289 e seg.;

⁹¹ G. MANFREDI, Il riparto delle competenze in tema di ambiente e paesaggio dopo la revisione del titolo V della parte seconda della Costituzione, nota a sentenza 478/2002, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, n. 3-4 del 2003, p. 515/522;

⁹² in *Giur. cost.* 2004, 3, 1930 con nota di Chieppa, Pinelli e Stella Richter, in *Foro amm.* CDS 2004, 1578 e anche in *Riv. giur. edilizia* 2004, I, 1137;

⁹³ *Giur. cost.* 2005, p. 3 ed anche in *Giust. civ.* 2005, 10, p. 2305 e *Riv. giur. edilizia* 2005, 4, I, p. 1034;

⁹⁴ *Giur. cost.* 2006, 1, p. 469 con nota di Mangiameli e *Foro amm.* CDS 2006, 2, p. 362;

⁹⁵ *Riv. giur. edilizia* 2006, 3, I, p. 476;

⁹⁶ A. BORZI, La disciplina della tutela e della valorizzazione del paesaggio alla luce del d.lgs. 157/2006 e della recente giurisprudenza costituzionale, Parte I, Paesaggio, beni paesaggistici e pianificazione, in www.federalismi.it, 13/2006, p. 5;

⁹⁷ S. MABELLINI, L'assetto delle competenze sul paesaggio alla luce della giurisprudenza costituzionale, citata, 2006, p. 3571;

aggiuntiva”.

Questa affermazione costituisce nella sostanza la sintesi di una problematica particolarmente avvertita in conseguenza della riforma del titolo V della Costituzione del 2001 e cioè quella della coesistenza, sui medesimi beni, di più competenze legislative, anche di differente livello, problematica questa di cui la questione paesaggistica costituisce chiaro esempio.

Al riguardo la citata sentenza della Consulta n. 182 del 2006 sottolinea⁹⁸ che “le questioni sollevate dal ricorso attengono ai temi della tutela del paesaggio e del governo del territorio, alle relative competenze, legislative ed amministrative ed alle reciproche interferenze”.

Sempre sul punto, la successiva decisione, sempre del 5.5.2006 n. 183⁹⁹ la Corte, statuendo su fattispecie relativa al condono paesaggistico previsto dalla legge costituzionale 308/2004 ha attribuito prevalenza agli aspetti ordinamentali penali, tradendo in qualche modo le aspettative di chi auspicava una maggiore applicazione del sopra rammentato principio di leale collaborazione.

Al riguardo è stato osservato¹⁰⁰ che questo principio, secondo gli insegnamenti del giudice delle leggi, imporrebbe che anche gli interessi soccombenti vengano coinvolti nell’esercizio delle competenze, calibrando il grado di partecipazione del livello di governo regionale, mentre in alcuni casi si registra che l’intreccio di materie viene invece risolto attribuendo peso determinate allo Stato.

Del resto, la questione dell’interdisciplinarietà è peculiare anche ad altre materie o valori ed allora il ruolo dello Stato deve essere dirimente e quindi evitare che si assista ad uno stallo o peggio ad una confusione tra i diversi interessi in giuoco.

Di particolare interesse, anche per i profili appena esaminati, è la sentenza n. 367 del 7 novembre 2007¹⁰¹, anche ai fini di una completa ricostruzione dell’evoluzione relativa al valore paesaggistico, attraverso la quale è stata decisamente riaffermata la primarietà ed absolutezza del medesimo e sottolineato il ruolo indefettibile riconosciuto allo Stato, non solo a livello di formazione delle leggi ma anche di amministrazione, trattandosi nella specie di valore di dimensione sovra regionale. Con essa si pongono interrogativi sull’attualità o meno del ruolo di

⁹⁸ su questo tema si veda tra altri M. CECCHETTI, Territorio, paesaggio, ambiente: il quadro costituzionale e la distribuzione dei poteri pubblici tra Stato, regioni ed autonomie locali, in F. DESANTIS (a cura di), Il governo del territorio in Toscana alla luce del testo unico, Commento alla l.r. Toscana n. 1/2005, Milano, 2005, p. 31 ;

⁹⁹ Giur. cost. 2006, p. 3 ed anche in Foro amm. CDS 2006, 5, p. 1351 e Foro it. 2007, 6, I, p. 1680;

¹⁰⁰ S. MABELLINI, citata, p. 3577;

¹⁰¹ in Riv. giur. ambiente 2008, 2, p. 381 con nota di Di Dio; Giur. cost. 2007, 6, p. 4075 con nota di Traina; Dir. e giur. agr. 2008, 9, 537 con nota di CARMIGNANI;

centralità della pianificazione nella protezione e viene sottolineato che la tutela ambientale e paesaggistica precede e comunque costituisce un limite alla tutela degli altri interessi pubblici assegnati alla competenza concorrente delle regioni in materia di governo del territorio e di valorizzazione dei beni culturali ed ambientali. Pur trattandosi di due ambiti di tutela che ben possono essere coordinati tra loro, debbono comunque essere tenuti distinti. Tuttavia, rimangono più sufficienti margini alla competenza regionale laddove questa può regolare con i contenuti precettivi, in sede di specifica pianificazione, ciascuna delle parti di territorio sottoposta al suo livello di governo.

In dottrina è stato osservato che in questa sentenza¹⁰² sono stati colti alcuni aspetti evolutivi e precisamente: 1) la domanda che emerge dalla società contemporanea in relazione alla qualità delle condizioni di vita intimamente collegate a quella del paesaggio, cui si collega il sorgere di “Comitati per il paesaggio”, come quello venutosi a creare in occasione della nota e molto contestata lottizzazione di Monticchiello nel comune di Pienza; 2) il rischio che la Convenzione europea del paesaggio possa, anzicchè rafforzare la tutela porla in difficoltà, in quanto essa va calata in sistemi giuridici tra loro differenti. Si è detto che occorrerebbe evitare, a tal uopo, interpretazioni precettive della Convenzione medesima; 3) i conflitti tra Stato e regioni in ordine alle paventate modifiche di maggior rigore al codice Urbani che in quel tempo si preannunziavano, ma che poi sono state rese molto più “morbide” con il D.Lgs. n. 63 del 2008.

Altro studioso¹⁰³ ha sottolineato un’inversione di tendenza ritenuta necessaria a cagione di quel processo di urbanizzazione-trasformazione intensiva del territorio che ha interessato aree di elevato pregio paesaggistico e culturale.

Amorosino ha invece precisato¹⁰⁴ che, avendo il giudice costituzionale da tempo annoverato paesaggio ed ambiente tra i valori primari, ciò richiede regole minimali uniformi che possono essere assicurate alla fonte solo dalla normativa statale, che deve stare ineludibilmente al vertice della gerarchia e tendere a conferire un’impronta unitaria. Egli sottolinea che la Corte, dopo aver richiamato espressamente la notissima definizione di paesaggio che ha offerto Predieri (forma dell’intero territorio) precisa che “è lo stesso aspetto del territorio, per i contenuti ambientali e culturali che contiene, che è di per sé un valore costituzionale”. E che giustamente, poiché le distinte funzioni insistono sul medesimo spazio ed oggetto fisico, cioè il

¹⁰² P. CARPENTIERI, Tutela del paesaggio: un valore di spessore nazionale, *Urbanistica e appalti*, 3/2008, p. 316 e 317;

¹⁰³ M. IMMORDINO, La dimensione forte dell’esclusività della potestà legislativa statale sulla tutela del paesaggio nella sentenza della Corte Costituzionale n. 367 del 2007, in *Aedon*, 1/2008, p. 1;

¹⁰⁴ S. AMOROSINO, La tutela del paesaggio spetta in primis allo Stato, su *Riv. giuridica dell’edilizia*, 2008, I, p. 90/94;

territorio regionale, opportunamente il codice Urbani del 2004, come modificato anche dal D.Lgs 157/2006 e sottoposto all'attenzione della Consulta, ha previsto il coordinamento tra Stato e regioni mediante intesa iniziale per la formazione del piano paesaggistico e, se si raggiunge l'accordo sul contenuto precettivo, la stipula di un accordo preliminare. Amorosino esprime chiaramente la sua piena condivisione in ordine al fatto che la Corte ha posto l'articolo 9 della Costituzione a fondamento dei vincoli paesaggistici "ex lege" relativi alle varie tipologie territoriali (art. 142 codice del 2004, già in legge Galasso) sul rilievo che "la prima disciplina di tutela concerne la conservazione della morfologia del territorio e dei suoi essenziali contenuti ambientali".

Come vedremo anche più avanti, a proposito delle diverse normative succedutesi nel tempo, il paesaggio ha trovato implicazione con molti altri interessi, valori e materie che riguardano il territorio nelle sue diverse componenti.

Su questo aspetto la decisione n. 180 del 30 maggio 2008¹⁰⁵ ha rilevato che sul territorio vengono a gravare sia interessi pubblici concernenti la conservazione ambientale e paesaggistica, la cui cura spetta in via esclusiva allo Stato, in base all'art. 117, comma 2, lettera s), sia interessi pubblici riguardanti il governo del territorio e la valorizzazione dei beni culturali ed ambientali, affidati, in virtù del comma 3 dello stesso art. 117, alla competenza concorrente dello Stato e delle regioni. Se tali due tipi di tutela possono essere coordinati fra loro, debbono comunque necessariamente restare distinti, poiché in relazione al paesaggio sussiste la "separatezza tra pianificazione territoriale ed urbanistica, da un lato, e tutela paesaggistica dall'altro" e si impone comunque "l'impronta unitaria della pianificazione paesaggistica", la quale viene posta in una posizione gerarchica certamente sovraordinata rispetto agli strumenti propri degli altri livelli di governo.

Diversamente, si altererebbe l'ordine di prevalenza della normativa statale, alla quale è riservata tale competenza, così violando il principio della "gerarchia" degli strumenti di pianificazione dei diversi livelli territoriali, espresso dall'art. 145 d.lg. n. 42 del 2004.

Come possiamo notare, in particolare a seguito della riforma del titolo V della Costituzione, la Corte è stata investita di numerose pronunce relative al conflitto di attribuzione Stato/Regioni, che hanno riguardato molteplici aspetti connessi anche alla protezione paesaggistica.

Tra queste troviamo anche la decisione 27 giugno 2008 n. 232¹⁰⁶, mediante la quale è stata

¹⁰⁵ Foro amm. CDS 2008, 5, I, p. 1382; Riv. giur. ambiente 2008, 5, p. 800 con nota di Di Dio; Giur. cost. 2008, 3, p. 2124;

¹⁰⁶ tra altro in Giur. cost. 2008, 3, p. 2590 ed anche Foro it. 2008, 9, I, p. 2372 e Dir. maritt. 2008, 3, p. 913;

dichiarata illegittima una legge della regione Puglia che autorizzava il mantenimento per l'intero anno di manufatti precari sul demanio, perché in aperta violazione dell'art. 146 del codice Urbani che richiede l'autorizzazione paesaggistica. Al riguardo è stato sottolineato¹⁰⁷ quel passaggio della sentenza che conferma l'uniformità su tutto il territorio nazionale delle regole a tutela del paesaggio quale esigenza di unitarietà ex art. 120, comma 2, della Costituzione.

E sempre sul tema della ripartizione delle competenze legislative per come introdotte con la riforma del titolo V, altra dottrina ha precisato¹⁰⁸ che "mi sembra che il rapporto tra il potere legislativo statale e quello regionale in materia di (ambiente e di) paesaggio possa essere qualificato come un rapporto di concorrenza <<alla tedesca>>, in cui cioè la prevalente potestà statale non è limitata alla statuizione dei principi, ma si estende liberamente per quanto il legislatore ritenga necessario statuire".

Successivamente, la sentenza 437 del 23 dicembre 2008¹⁰⁹ ha preso in esame due disposizioni di legge della Basilicata ed evidenziato che esse degradavano la tutela paesaggistica in una meramente urbanistica perché introducevano una procedura autorizzatoria semplificata, in violazione dei canoni previsti dall'articolo 143 del codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004.

Come si può osservare, spesso le due discipline si incrociano, ma correttamente la Corte afferma che non è possibile degradare il valore paesaggistico nell'alveo della materia urbanistica, presiedendo il primo a molteplici aspetti di rango superiore, assoggettati alla competenza esclusiva statale ex art. 117 cost, lett. s.

Con le decisioni del 5 marzo 2009 n. 61¹¹⁰ e 17 marzo 2010 n. 101¹¹¹ la Consulta, oltre che ribadire ancora primarietà ed absolutezza del valore paesaggistico, ha precisato ancora che la tutela apprestata dallo Stato costituisce "standard minimo di tutela" con la quale si assicura una protezione "adequata e non riducibile" dell'ambiente, valevole anche nei confronti delle Regioni a statuto speciale e delle Province autonome.

Questo assunto è di particolare rilevanza, in quanto conferma che le regioni possono intervenire solo per rendere più rigorosa la protezione del valore paesaggistico e non per

¹⁰⁷ S. AMOROSINO, La Corte costituzionale tutela il paesaggio contro i tentativi elusivi delle Regioni, Rivista giuridica dell'edilizia, 2009, parte I, p. 99/101;

¹⁰⁸ G. FALCON, I principi costituzionali del paesaggio (e il riparto di competenze tra Stato e Regioni), Rivista giuridica di urbanistica, n. 1-2, 2009, numero speciale, pag. 95;

¹⁰⁹ Giur. cost. 2008, 6, p. 4936 e Foro it. 2010, 2, I, p. 394;

¹¹⁰ Consultaonline, <http://www.giurcost.org/decisioni/index.html>

¹¹¹ De Jure, sistema informazione giuridica, Redazione Giuffrè 2010 ;

indebolirla, come spesso accaduto celando le “reformatio in pejus” tra le pieghe della disciplina urbanistica.

Sempre su tale aspetto, si sofferma sulla tematica del rapporto tra materie o valori e competenze di diverso livello la decisione 20.11.2009 n. 307, con la quale la Consulta, seppure in fattispecie relativa a servizio idrico integrato, ha utilizzato per la prima volta la dizione “concorso” anzichè quella atecnica di “incrocio”. In proposito la dottrina ha precisato¹¹² che appare maggiormente aderente quella dizione, in quanto la seconda favoriva il c.d. “principio di prevalenza” e cioè l’individuazione della materia sicuramente statale che consentiva di risolvere problemi interpretativi sulla competenza a discapito del ruolo delle regioni. Una lettura coordinata degli articoli 117 e 118 Cost. consente però di fare a meno della dizione di incrocio a favore di un’interpretazione che non comporti invasione di competenze da parte dello Stato, ma piuttosto un’intesa forte sul piano amministrativo tra i due livelli di governo.

Al riguardo, se ciò può sbloccare talune situazioni, anche delicate, di conflitto o divergenza di interessi che dir si voglia, potrebbe livellare al ribasso il livello di protezione attraverso una forzatura compromissoria. Dipenderà dalle singole circostanze, dalle situazioni di fatto.

Con la decisione del 22 luglio 2011 n. 235, citata, la Corte ha ribadito che la legislazione regionale non può prevedere una procedura per l’autorizzazione paesaggistica diversa da quella dettata dalla legislazione statale, perché “non è consentito introdurre deroghe agli istituti di protezione ambientale che dettano una disciplina uniforme valevole su tutto il territorio nazionale nel cui ambito deve essere annoverata l’autorizzazione paesaggistica”.

Come si vede, tutte le sentenze sono molto attente sia al valore paesaggistico che alle prerogative statali su questo valore e quindi manifestano chiaramente l’attenzione della Corte e, in un quadro di incertezza relativamente alle numerose competenze che si incrociano e gravano sulla gestione del territorio, costituiscono un punto fermo fissando principi fondamentali.

Numerose le sentenze della Consulta anche nel 2012.

La n. 66 del 23 marzo 2012¹¹³ è relativa all’art. 12 della legge regione Veneto del 26 maggio 2011 n. 10, che consentiva di assimilare aree individuate dalla legislazione statale come

¹¹² P. MADDALENA, L’interpretazione dell’art. 117 e 118 della Costituzione secondo la recente giurisprudenza costituzionale in tema di tutela e fruizione dell’ambiente, Relazione al convegno di studi su ambiente in-formazione, Roma, 20 gennaio 2010, reperibile in www.giustiziaamministrativa.it;

¹¹³ Foro amm. CDS 2012, 5, p. 1051 e anche in Foro it. 2012, 7-8, I, p. 1989 e Riv. giur. edilizia 2012, 2, I, p. 294;

sottratte al regime vincolistico a quelle che, pur con denominazioni diverse rispetto a quelle indicate nel decreto ministeriale n. 1444 del 1968, presenterebbero, possedevano caratteristiche simili sia pure per relationem. La Corte ha ritenuto che nel caso di specie la normativa regionale opera una modifica sostanziale del regime delle esclusioni dalla tutela prevista dal codice dei beni culturali e del paesaggio e quindi una sottrazione al regime vincolistico, operazione normativa da ritenersi in sé non consentita, in quanto direttamente incidente su materia riservata allo Stato.

Come sopra rammentato, la legislazione regionale può solo fungere da strumento di ampliamento del livello della tutela del bene protetto e non all'inverso, come nel caso qui in esame, quale espediente dichiaratamente volto ad introdurre una restrizione dell'ambito della tutela.

Particolarmente interessante anche la sentenza n. 96 del 18 aprile 2012¹¹⁴, con la quale è stata dichiarata infondata la questione di legittimità relativa all'articolo 3 della legge regionale Umbria n. 28 del 1997, la quale a tutela del paesaggio impone di utilizzare, per l'attività agrituristica, solo le strutture già esistenti nell'azienda prima dell'entrata in vigore della legge medesima. La Corte ha ritenuto che "Emerge infatti in modo evidente l'interesse primario, sia della comunità nazionale, sia di quella regionale, a che le campagne non diventino luoghi di edificazioni massicce, che facciano ad esse perdere la loro intrinseca natura, per trasformarle in parchi turistici, nei quali l'attività agricola non sarebbe più reale e operante, ma solo fittizia e subalterna ad attività alberghiere. Ciò determinerebbe l'alterazione del paesaggio che deve essere invece tutelato e mantenuto, pur nella cura e nel rinnovamento delle strutture esistenti, nella sua essenziale natura agreste". La Corte precisa che la stessa qualificazione di «norma di grande riforma economico-sociale» – che già designava il sistema vincolistico in materia di paesaggio introdotto dalla legge Galasso – dovesse essere mantenuta anche in riferimento all'art. 142 del d.lgs. n. 42 del 2004, la cui elencazione delle aree vincolate per legge rappresentava un continuum rispetto alla precedente disciplina (sentenza n. 164 del 2009).

Su questo aspetto la dottrina aveva avuto all'epoca dell'entrata in vigore della Galasso modo di precisare¹¹⁵ che la predetta qualificazione di grande riforma non può derivare soltanto dall'apodittica affermazione del legislatore, ma occorre verificare la portata sostanziale del

¹¹⁴ In Giur. cost. 2012, 2, p. 1346; Foro it. 2012, 6, I, p. 1658;

¹¹⁵ M. IMMORDINO, Dal decreto alla legge 431/1985: la tutela del paesaggio tra Stato e Regioni, Rivista giuridica di urbanistica, 1985, p. 612;

mutamento istituzionale sotto l'aspetto politico sociale. In ogni caso, malgrado la labilità del giudizio formulato dalla stessa legge, l'Immordino ritiene che la legge 431/1985 ne consustanzi l'essenza, non foss'altro perchè si passa dalla determinazione dei beni tutelati attraverso il singolo provvedimento amministrativo ad un criterio di imposizione del vincolo ex lege per intere categorie di beni e vaste zone di territorio nazionale.

Possiamo aggiungere che la norma regionale venuta in gioco nella superiore decisione, che agisce sul tessuto paesaggistico in direzione decisamente conservativa, prende atto dello straordinario consumo di territorio registrato costantemente da decenni e quindi cerca di porvi rimedio evitando l'accrescimento di cementificazione in una parte di territorio, quella rurale, particolarmente sensibile non solo agli aspetti estetico-culturali di quel quadro di vita del quale è costruttore per eccellenza, ma anche a quelli idrogeologici che l'Italia patisce per la sua particolare conformazione geo morfologica.

Rilevante è anche la decisione n. 171 del 2 luglio 2012¹¹⁶ relativa alla legge 13/2007 della regione Lazio che consentiva «la possibilità di installare tra l'altro manufatti prefabbricati, quali bungalow trilocali, bilocali, monolocali, capanni, gusci e tukul», strutture permanenti che determinano un mutamento dello stato dei luoghi, del relativo ambiente e delle aree protette senza l'acquisizione di alcun parere degli organi titolari della gestione del parco.

La Corte ha rammentato che nel caso di specie quella normativa si pone in contrasto con quella statale di protezione dell'ambiente (art. 11 comma 3, e 22, comma I, lett. d) della legge 394/1991) che prevede le installazioni e gli spostamenti dei mezzi mobili di pernottamento siano soggetti quanto meno al preventivo parere degli enti gestori, proprio salvaguardia del paesaggio e degli ambienti naturali tutelati.

Non mancano dunque i tentativi, da parte delle regioni, di prevedere eccezioni alla normativa statale attraverso disposizioni permissive, così contravvenendo decisamente all'orientamento della Corte che ha più volte ribadito la "non riducibilità" del livello di tutela apprestato dalle leggi statali.

Molto importante anche la decisione n. 207 del 24 luglio 2012¹¹⁷ con la quale la Corte ha rigettato la questione proposta dalla provincia autonoma di Trento relativa alla competenza legislativa in materia di autorizzazione paesaggistica semplificata per come disciplinata dal DPR n. 139/2010 sul presupposto che per un verso è vero che l'art. 8, primo comma, numero 6),

¹¹⁶Foro amm. CDS 2012, 7-8, p. 1789; Giur. cost. 2012, 4, 2517; Riv. giur. edilizia 2012, 4, p. 887;

¹¹⁷Foro amm. CDS 2013, 1, p. 50; Riv. giur. edilizia 2012, 5, I, p. 1049; Foro it. 2013, 11, I, p. 3026;

dello statuto di autonomia riconosce una competenza legislativa primaria alla Provincia nelle questioni di merito relative alla «tutela del paesaggio» con la conseguenza che la competenza statale esclusiva di cui all'art. 117, secondo comma, lettera s), Cost. non può operare nei suoi confronti.

Ma nel caso di specie il DPR citato è riconducibile alla materia «determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni amministrative, di cui all'art. 117, secondo comma, lettera m), Cost.», attribuita alla competenza legislativa esclusiva dello Stato ed in particolare “idonea ad investire tutte le materie, rispetto alle quali il legislatore stesso deve poter porre le norme necessarie per assicurare a tutti, sull'intero territorio nazionale, il godimento di prestazioni garantite, come contenuto essenziale di tali diritti, senza che la legislazione regionale possa limitarle o condizionarle”.

Questo del livello omogeneo di prestazioni è una delle chiavi di lettura attraverso il quale si può comprendere per un verso la dimogeneità del livello di prestazioni assicurato attraverso l'esercizio delle competenze amministrative nelle diverse regioni e per altro offrire occasione per riflettere sul migliore assetto possibile di quelle stesse funzioni e sul loro coordinamento.

Con una più recente dell'11 ottobre 2012 n. 224¹¹⁸, scrutinando una norma della Regione autonoma Sardegna relativa alla competenza statutaria in materia, la Corte ha avuto modo di ritornare sulla delimitazione delle sfere di competenza delle autonomie speciali affermando che possono individuare aree e siti non idonei alla installazione degli impianti eolici al di fuori delle prescrizioni contenute nelle linee guida, ma sempre all'interno dei principi fondamentali dettati dal legislatore statale nella materia dell'energia.

Nel caso specifico la norma è stata dichiarata illegittima perché la Regione avrebbe impedito l'installazione di questa tipologia di impianti nella quasi totalità del territorio regionale, rovesciando il rapporto regola-eccezione tra aree idonee e non idonee, in evidente contrasto con il principio, di diretta derivazione comunitaria, della diffusione degli impianti a fini di aumento della produzione di energia da fonti rinnovabili.

Si nota dunque la numerosità degli interventi della Corte costituzionale in una materia che ha visto sensibilmente aumentare il contenzioso a seguito della riforma del titolo V che dato adito a diversi dubbi interpretativi anche a cagione dell'incertezza sulle competenze dei diversi livelli di governo.

¹¹⁸Dir. e giur. agr. 2012, 12, p. 750 con nota di Savini; Foro amm. CDS 2012, 10, p. 2481 ;

Nel 2013 di particolare interesse la decisione n. 238 del 24 luglio¹¹⁹ che ha dichiarato illegittima una legge della Valle d'Aosta del 2012 in quanto in contrasto con l'articolo 117 Cost. lett. s). In buona sostanza la legge impugnata prevedeva: 1) l'esenzione dall'obbligo del rilascio di autorizzazione paesaggistica per una serie di interventi che la normativa statale, invece, subordina a tale autorizzazione o ad autorizzazione paesaggistica semplificata; 2) la possibilità di stabilire «limiti qualitativi e quantitativi ai fini della tutela del paesaggio, di ammissibilità dei progetti relativi agli interventi di cui all'articolo 3», determinando una restrizione dell'ambito di tutela prevista dal legislatore statale; 3) il potere per la Commissione regionale per il paesaggio di esprimere pareri vincolanti in merito alle istanze relative alla conversione delle demolizioni in indennità o sanzioni pecuniarie, privilegiando provvedimenti sanzionatori pecuniari rispetto a quelli demolitori.

Fondamento della pronuncia è la vieta questione, accennata e della quale si scriverà oltre, circa la menzionata qualificazione di norme di grande riforma economico-sociale del codice dei beni culturali e del paesaggio (cfr. sentenze n. 207 e 66 del 2012; n. 226 e n. 164 del 2009, n. 232 del 2008 e n. 51 del 2006) e quindi la conservazione del potere da parte del legislatore statale di emanare norme anche relativamente alla materia "tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali", di cui all'art. 117, secondo comma, lettera s), della Costituzione, comprensiva tanto della tutela del paesaggio quanto dei beni ambientali o culturali (per tutte, sentenza n. 51 del 2006), vincolanti per la potestà legislativa primaria delle Regioni a statuto speciale.

Dunque, non è infrequente il tentativo da parte delle Regioni di "espropriare" il potere legislativo esclusivo dello Stato nella materia di che si tratta attraverso una disciplina deteriore e quindi emerge con tutta evidenza, ancora una volta, l'esigenza che il potere centrale per un verso vigili attentamente sull'operato degli enti intermedi e per altro intervenga sul piano normativo ma anche amministrativo.

Interessante anche la decisione n. 211 del 18 luglio 2013¹²⁰, a mezzo della quale è stato dichiarato illegittimo l'art. 2 della legge della Regione Abruzzo 28 agosto 2012, n. 46, in quanto pur espressamente enunciando in via programmatica, come già rilevato, il «rispetto dei principi fissati dall'art. 145 del d.lgs. n. 42/2004», stabilisce un *iter* procedimentale di «coordinamento della pianificazione paesaggistica con gli altri strumenti di pianificazione» che si rivela non conforme ai principi in questione. In entrambe le ipotesi previste è palesemente esclusa

¹¹⁹Giurisprudenza Costituzionale 2013, 4, p. 3567 e Foro it. 2013, 11, I, 3025;

¹²⁰Giurisprudenza Costituzionale 2013, 4, p. 2960 e Foro it. 2013, 11, I, p. 3025;

qualsiasi forma di partecipazione di organismi ministeriali al «procedimento di conformazione ed adeguamento degli strumenti urbanistici alle previsioni della pianificazione paesaggistica», in evidente contrasto con la normativa statale interposta e, in particolare, con il citato art. 145, comma 5, del d.lgs. n. 42 del 2004, il quale – in linea con le prerogative riservate allo Stato dalla disposizione costituzionale evocata a parametro, impone che la Regione adotti la propria disciplina «assicurando la partecipazione degli organi ministeriali al procedimento medesimo». Infine, una recente decisione, 11/07/2014 n. 197¹²¹ ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 34 della legge reg. Piemonte n. 3 del 2013, che sostituisce l'art. 17, comma 2, della legge reg. Piemonte n. 56 del 1977, nella parte in cui non prevedeva la partecipazione degli organi del Ministero per i beni e le attività culturali al procedimento di conformazione agli strumenti di pianificazione territoriale e paesaggistica delle varianti al piano regolatore generale comunale e intercomunale.

Possiamo concludere nel senso che il paesaggio riveste specificamente, in seno all'ordinamento italiano, un posto di vertice. In coerenza la Corte Costituzionale non ha lesinato impegno nella direzione di riconoscere al valore paesaggistico un ruolo di prim'ordine tra quelli riconosciuti come tali dalla Costituzione, in posizione di supremazia ed anche assolutezza.

Ciò ha avuto indubbio benefico effetto anche sulla giurisprudenza, sia civile ma in particolare quella amministrativa, perché attraverso la ponderazione degli interessi evidenziata dalla Consulta sono state incoraggiate decisioni che cercano di porre un argine alla deriva che tende alla cementificazione e quindi ad uno sviluppo poco rispettoso della sostenibilità.

Ciò nonostante, e questo è un tema importante di questo elaborato, gli effetti prodotti sul terreno della concreta gestione di questi beni non è stato coerente, in particolare sotto il punto di vista dell'amministrazione da parte degli enti territoriali, regioni comprese, che spesso hanno cercato anche, come annotato, di straripare dai poteri connessi in Costituzione.

Però, alcuni "pilastri" della protezione, e ci si riferisce in particolare alla pianificazione ma anche all'autorizzazione, non sono stati sviluppati come previsto dalla normativa e soprattutto in forma armonica e coerente con l'interpretazione costituzionale del valore, non raggiungendo quindi un livello ottimale, auspicabile oggi quanto mai tenuto conto del grado elevatissimo di consumo del territorio, che determina poi anche una quota di dissesto idrogeologico.

Di ciò si tratterà anche più avanti.

¹²¹ Redazione Giuffrè 2014, in De Jure ;

Paragrafo 2 -La Carta dell'ambiente , una possibile leva costituzionale per la protezione del paesaggio in Francia

Come abbiamo potuto notare, l'esperienza costituzionale in Italia ha potuto fruire di circa sessanta anni di elaborazione dottrinale e giurisprudenziale.

Diversa la storia della copertura costituzionale del paesaggio in Francia, nazione nella quale fino al XXI secolo non esisteva una disposizione specificata da comportare una presa di coscienza al più alto livello legislativo circa la necessità di protezione dell'ambiente inteso nella sua accezione più complessiva.

Addirittura, nel corso degli anni autorevole dottrina¹²² aveva affermato che una soluzione poteva essere la privatizzazione dell'ambiente, a mente della quale la proprietà poteva assumere la qualità di "gardienne de la nature", ritenuta¹²³ di per sé titolare di diritti, a prescindere dall'interesse che la cittadinanza può dimostrare.

Ma questa teoria è stata criticata¹²⁴ nel senso che concedere al singolo la possibilità di disporre a piacimento dei beni poteva significarne la distruzione e quindi era indispensabile una regolazione di diritto pubblico che marcasse forte l'incidenza dell'interesse collettivo rispetto a quello privato. Soltanto in tal maniera potrebbe derivare un sistema di diritti e di doveri e quindi anche una maggiore informazione del pubblico e la possibilità delle associazioni di agire nell'interesse collettivo.

A questo proposito risulta quanto mai utile richiamare la teoria di Léon Bourgeois¹²⁵ a mente del quale il legame tra generazioni comporta l'obbligo di conservare i beni per consegnarli a quelle future.

Una considerazione sorge spontanea, in quanto nei tempi recenti sono sollecitate spinte verso una forma di gestione del territorio orientata particolarmente verso gli accordi privato/pubblico e ci si chiede con molte perplessità se i termini possano essere trasferiti dal piano solidaristico e della centralità dei poteri della mano pubblica a quello di una forte compatibilità tra esercizio di un diritto privato e interesse collettivo.

Si prospetta quindi un nuovo rapporto uomo-natura, che secondo alcuni riposa sul rispetto di

¹²² J. DE MALAFOSSE, La propriété gardienne de la nature, Études J. Flour, 1979, p. 335;

¹²³ L. FERRY-C. GERME, Des animaux et des hommes, Anthologie des textes remarquables écrits sur le sujet, du XV siècle à nos jours, Librairie générale française, 1994, prefazione, p. II;

¹²⁴ Y. LAMBERT-FAIVRE, L'éthique de la responsabilité, RTD civ. 1998, p. 1 e seg.;

¹²⁵ In "La Solidarité", PU du Septentrion 1998, p. 23. Edition originale, Paris, 1896;

principi religiosi, mentre altri insistono¹²⁶ in una visione laica circa la necessità del rispetto dell'uomo per la natura, orientata verso una visione di solidarietà etica e giuridica, il che comporta una visione flessibile/malleabile ma ben definito del rapporto tra interesse economico e serio mantenimento di un eco-sistema. Rimane quindi una forte ricerca dei diritti della collettività, dei c.d. beni pubblici, spinta anche dal movimento di livello internazionale molto attento ai temi ambientali nonché dalla necessità di beneficiare di un contesto di vita il più sano possibile.

Del resto eminente costituzionalista¹²⁷ aveva in anteprima affermato che tra i diritti fondamentali non si possono escludere quelli individuali, tra i quali si può comprendere anche quello contemplato nell'articolo 1 della Carta (*chacun a le droit de vivre un environnement équilibré et respectueux de la santé*).

Alcuni dubitano¹²⁸ circa il raggiungimento di questo equilibrio, perché sono memori dell'esperienza che vede prevalere l'avidità di uno sviluppo selvaggio poco durevole e distruttivo della natura, e quindi anche del nostro paesaggio, come si è evidenziato anche nel corso delle trattative per l'inquinamento planetario.

E' nel pieno dell'emergere di queste tematiche, presenti anche in Italia, che irrompe sulla "scena" la "Charte de l'environnement" che viene approvata con legge costituzionale n. 205 del 1° marzo 2005 il cui propulsore è stato il Presidente Chirac, che l'ha fortemente voluta a partire dai discorsi pronunciati ad Orléans il 3 maggio 2001 e ad Avranches il 18 marzo 2002. La procedura è stata molto complessa, partecipativa e trasparente¹²⁹ e si è svolta sia attraverso consultazioni ristrette istituzionali, dando così esito anche alle istanze degli studiosi ambientalisti¹³⁰ sviluppatesi negli anni. Ma anche raccogliendo opinioni attraverso 14 assisi territoriali, composte da associazioni, organizzazioni economiche e professionali, collettività locali ed altre nonché attraverso questionari inviati dal Ministero dell'ecologia e dello sviluppo sostenibile anche a numerosissimi attori di altissimo livello nazionale. Mentre non sono stati accessibili al pubblico né il parere del Conseil d'Etat né il progetto definitivo di legge costituzionale prima dell'adozione in Consiglio dei ministri.

¹²⁶ così A. NESS secondo B. MELKEVIK, *Horizons de la philosophie du droit*, L'Harmattan, 1998, p. 41;

¹²⁷ L. FAVOREU, *La notion de liberté fondamentale devant le juge administratif des référés*, D., 2001, chron., p. 1742 ;

¹²⁸ F. SCHNEIDER, *Point d'efficacité sans sobriété*, Silence, février 2002;

¹²⁹ così M. PRIEUR in *L'importance de la réforme constitutionnelle*, in RJE, n. special, 2003, p.8;

¹³⁰ per un compendio delle posizioni relative si segnalano tra altri F. MELIN-SOUCRAMANIEN et J. PINI, *Constitution et droit de l'environnement*, Juriscl. Environnement, fasc. 152; M.A. Cohendet, *Vers la constitutionnalisation du droit de l'homme à un environnement sain et écologiquement équilibré*, RJE 2002, p. 253 e M. PRIEUR, *L'environnement entre dans la Constitution*, Droit de l'environnement, n. 106, mars 2003, p. 39;

La Commissione presieduta da Yves Coppens, incaricata della redazione della Carta, è apparsa ad alcuni¹³¹ come non completamente adeguata o quanto meno sorprendente, in quanto vi figurano pochi giuristi. Sulla base del suggerimento di alcuni studiosi¹³² sono state proposte tre soluzioni al Governo e precisamente: 1) esposizione dei motivi di una legge costituzionale necessaria per far assurgere l'ambiente al relativo rango; 2) menzione costituzionale ridotta con scelta di legge organica e necessità di modifica costituzionale; 3) adozione di una legge di valore costituzionale con inserimento nel preambolo della Costituzione. La soluzione prescelta è stata la terza e quindi la Carta è risultata essere composta dall'articolo 1 che inserisce una frase al primo capoverso del preambolo della Costituzione del 1958, l'articolo 2 che contiene il preambolo e dieci articoli e infine un articolo 3, inserito in Commissione legislativa, che prevede la competenza del legislatore sulle istanze a protezione dell'ambiente.

Essa non menziona il paesaggio, citato invece nei lavori della Commissione Coppens¹³³ quale componente dell'ambiente. Ecco che la Carta, esplicitamente, riveste interesse anche per il valore oggetto del presente elaborato.

E' addossata alla Costituzione e ciò è stato interpretato come chiara e completa integrazione che entra a far parte del c.d. blocco di costituzionalità, per come risulta dalle dichiarazioni dei redattori al colloquio del 13 marzo 2003¹³⁴ che ha accomunato studiosi dell'ambiente (M. Prieur), costituzionalisti (L. Favoreu), civilisti (G. Viney) e amministrativisti (M. Chaid-Nourai).

Anche se non è mancato per un verso chi ha ricordato¹³⁵ che ciò permette "une existence et une cohérence propres" mentre con lo stesso rapporto per altro è stato sottolineato che la Carta ha accolto i principi fondamentali "sans pour autant alourdir le texte de la Constitution".

Nei contenuti si può distinguere il riconoscimento di diritti (de vivre dans un environnement sain, à l'information), di doveri (de prendre part à la préservation de l'environnement, de réparation des dommages qui lui sont portés) e di taluni principi di azione (prévention, précaution, prise en compte de l'environnement).

¹³¹ Y. JÉGOUZO, La genèse de la charte constitutionnelle de l'environnement, RJE n. special, 2003, p. 25, il quale riporta posizione molto critica al riguardo di C. Lepage Jessua, su *Le Monde*, 16 avril 2003;

¹³² L. FAVOREU, intervento in *La Charte de l'environnement: enjeu scientifiques et juridiques*, Paris, Actes du colloque du 13 mars 2003, p. 40-42 e Y. JÉGOUZO, *Quelques réflexions sur le projet de Charte l'environnement*, Le Cahiers du Conseil constitutionnel, n. 15/2003, p. 126-127;

¹³³ RAPPORT DE LA COMMISSION COPPENS de preparation de la Charte de l'environnement, Ministère de l'écologie et du développement durable, 2002, vedi in particolare, sul paesaggio le pag. 9, 13 e 21 ;

¹³⁴ La Charte de l'environnement: enjeux scientifiques et juridiques, Actes du colloque du 13 mars 2003, consultabile su www.avancement-sciences.org/fichiers/2003_Charte.pdf;

¹³⁵ RAPPORT N. 1595 PAR N. KOSCIUSKO-MORIZET *relatif a la charte de l'environnement*, Assemblée nationale, 2004, p. 59 e 61;

Prieur¹³⁶ aveva giudicato la Carta come “une étape historique du droit de l’environnement.....Il est donc important de ville à ce que la réforme ne se transforme pas en tour de magie camouflant une stagnation ou une régression des politique environnementales publiques et aboutissant à étouffer les principes de la loi Barnier”. Altri ne hanno invece stroncato i contenuti sostenendo¹³⁷ che si tratta di principi già enunciati nei trattati internazionali ovvero presenti nella parte legislativa del “Code de l’environnement”.

Come si vede, le opinioni sono contrastanti anche se il riconoscimento di questi valori costituisce comunque un passo in avanti, fermo restando il merito delle diverse disposizioni che si analizzeranno partitamente.

Altra dottrina ha invece posto in luce¹³⁸ che il Conseil constitutionnel dovrà operare una valutazione tra l’ambiente e i diritti antagonisti quali la proprietà o l’impresa, verranno messi in discussione alcuni risultati in precedenza acquisiti in materia ma alla fine non ci sarà da attendersi “ni l’enfert vert ni d’ailleurs le paradis”.

Attenzione è stata poi prestata¹³⁹ al fondamento del collegamento “environnement-patrimoine commun” contenuto nella Carta e in particolare se essa risponda ad una concezione liberale ovvero collettivistica ovvero ancora se è orientata verso una terza via, il cui embrione non si indugia ad identificare in Duguit¹⁴⁰, il quale affermava che una componente solidaristica si imponeva a tutti gli uomini e che il diritto aveva l’obbligo di organizzare le relazioni umane.

Altra autorevole dottrina¹⁴¹ sotto un profilo filosofico-giuridico sostiene che il diritto rimane comunque affetto da complessità ed incertezza e cita Aristotele e Cicerone laddove essi, pur ignorando il diritto dell’ambiente, sostenevano che una vera legge è data dal diritto che si accorda con la natura immutabile che è in noi.

E’ stato inoltre sostenuto¹⁴² che in realtà alcuni dei principi della Carta esistevano già (si pensi a quello c.d. di anticipazione, sostituito da quello di precauzione) mentre per altri (educazione,

¹³⁶ M. PRIEUR, La protection européenne du paysage, Contribution a la genèse d’une convention, citata, p. 9 e 10. Sul concetto di environnement come valore essenziale si può consultare pure l’articolo di PRIEUR “L’environnement entre dans la Constitution”, in Droit de l’environnement n. 106, mars 2003, p. 42;

¹³⁷ R. ROMI, Les principes du droit de l’environnement dans la Charte constitutionnelle: jouer le jeu ou mettre les principes hors jeu?, Revue juridique de l’environnement, n. special 2003, p. 45;

¹³⁸ Y. JÉGOUZO, Charte de l’environnement: ni l’enfer vert, ni le paradis, AJDA, 7 juin 2004, p. 1105 e opera citata sub nota n. 18, p. 33;

¹³⁹ J. ATTARD, Le fondement solidariste du concept “Environnement-patrimoine commun”, Revue Juridique de l’environnement, 2/2003, p. 161 e seg.;

¹⁴⁰ L. DUGUIT, Les doctrines juridiques objectivistes, RDP 1927, p. 537 e seg.;

¹⁴¹ J. MORAND-DEVILLER, La Constitution et l’environnement, Le Cahiers du Conseil constitutionnel, n. 15/2003, p. 122;

¹⁴² R. ROMI, Les principes du droit de l’environnement dans la Charte constitutionnelle: jouer le jeu ou mettre les principes hors-jeu?, RJE, n. special, 2003, p. 45 e seg.;

formazione e informazione) è stata operata una certa commistione tra piano giuridico, etico e politico, mentre la scelta¹⁴³ dei principi da includere è stata discutibile, l'accettazione di quelli legislativi è stata debole (ad esempio sulla partecipazione) e alcuni sono poco effettivi (principio d'éducation).

Non mancano i motivi di incertezza¹⁴⁴ e i giudici interni saranno impegnati a chiarirne non senza difficoltà la portata, ma notevole contributo sarà offerto dai giudici della Corte di Giustizia o da quella dei Diritti dell'Uomo, oltre che nazionali.

Cohendet¹⁴⁵ ha invece espresso alcune perplessità sul contenuto della Carta rispetto alle norme internazionali o europee, prospettando "incertitudes" e anche "inquiétudes. Ad esempio sul principio di precauzione, sulla gerarchia delle fonti ovvero ancora sull'invocabilità dei principi di diritto comunitario od internazionale nel caso in cui la stessa Carta sia regressiva rispetto a questi, concludendo che la sorte della riforma dipenderà dagli uomini politici, dai cittadini e dai giuristi.

Altro studioso ha evidenziato¹⁴⁶ che l'azione dei diversi attori (legislatori e giudici) per un verso produrrà una protezione rinforzata dell'ambiente e per altro potrà rispondere ad alcune lacune che ancora non è dato interamente valutare.

Proprio sui rapporti con le norme di diritto internazionale, dopo avere fatto riferimento ai precedenti del Consiglio Costituzionale in materia di asilo è stato affermato¹⁴⁷ che nel caso in cui vi sia un vuoto nella carta dell'ambiente potranno trovare spazio le regole previste dalla normativa internazionale, per cui sarebbe comunque preferibile l'azione del legislatore interno, applicativa della Carta del 2004, ex articolo 34 della Costituzione.

Drago stesso si è interrogato¹⁴⁸ anche sulla natura, di principi ovvero di norme di immediata applicabilità, delle disposizioni della Carta dell'ambiente e quindi sull'incidenza della conseguente attività legislativa di attuazione/applicazione, affermando che ciò costituisce un falso problema perché quel che viene in rilievo è l'effettività giuridica e quindi il carattere più o meno imperativo della disposizione.

¹⁴³ R. ROMI, La constitutionnalisation des principes du droit de l'environnement: de la grandeur à la mesquinerie? Les contours du rapport Coppens, Droit de l'environnement n. 109, juin 2003, p. 114/115;

¹⁴⁴ Y. JÉGOUZO, Quelques réflexions sur le projet de Charte de l'environnement, Le Cahiers du Conseil constitutionnel, n. 15/2003, p. 129;

¹⁴⁵ M.A. COHENDET, Les effets de la réforme, RJE, n. special, 2003, p. 54-55 e 68;

¹⁴⁶ B. MATHIEU, Observation sur la portée normative de la Charte de l'environnement, Les Cahiers du Conseil constitutionnel, n. 15/2003, p. 152;

¹⁴⁷ G. DRAGO, Principes directeur d'une charte constitutionnelle de l'environnement, AJDA, 26 janvier 2004, p. 135;

¹⁴⁸ G. DRAGO, opera citata, p. 137;

Ma su questo punto ci si soffermerà con la giurisprudenza.

Jégouzo e Loloum¹⁴⁹ hanno poi posto in evidenza che la distinzione tra principi ha rilevanza esplicativa ovvero pedagogica ma non incide sulla portata delle disposizioni, tutte allo stesso modo dotate di obbligatorietà (*contrainte*) e che piuttosto è dato distinguere tra norme che hanno incidenza sull'ordine giuridico corrente (art. 8 sull'educazione, art. 9 sulla ricerca e l'innovazione e l'art. 10 sui rapporti con il diritto europeo ed internazionale), quelle adatte a fondare diritti soggettivi (art. 7 sul diritto di partecipazione, art. 6 sullo sviluppo sostenibile e sulla presa in conto della protezione dell'ambiente) e norme con effetti giuridici nuovi e significativi (art. 1 sul diritto a vivere in un ambiente sano, art. 2 sulla partecipazione alla preservazione e miglioramento dell'ambiente, art. da 3 a 5 sulla prevenzione, responsabilità e precauzione).

Purtuttavia, non è mancato chi ha manifestato¹⁵⁰ invece il valore di legge di diritto positivo della Carta e la facilità di modifica, rimanendo distinta dalle parti della Costituzione del 1789 e del 1946.

Come si vede le prospettive che si aprono sono molteplici e tutte interessanti, ma certamente le aspettative non sono poche.

Al riguardo il legislatore¹⁵¹ dovrà rendere effettiva la Carta ed i giudici costituzionali ed amministrativi contribuiranno allo sviluppo anche se la portata è definita incerta, i contenuti estesi mentre essa spiegherà le sue potenzialità nel corso degli anni.

A tal proposito è stato affermato¹⁵² che la mediazione legislativa costituisce condizione di effettività dei principi riconosciuti dalla Carta, mentre l'articolo 6, relativo allo sviluppo sostenibile (*developpement durable*) costituisce anch'esso un obiettivo costituzionale che implica la determinazione di un equilibrio per la soddisfazione tra più interessi.

Come al solito sarà il sistema che dovrà dare effettività ai principi della carta.

I giudici spesso svolgono un ruolo di supplenza¹⁵³ rispetto al governo, anche se il Consiglio costituzionale¹⁵⁴ rischia di essere influenzato dalla composizione politica, mentre il Parlamento,

¹⁴⁹ Y. JÉGOUZO e F. LOLOUM, La portée juridique de la Charte de l'environnement, *Droit administratif*, mars 2004, p. 5;

¹⁵⁰ B. MATHIEU, Observation sur la portée de la Charte de l'environnement, citata, p. 146 e M. VERPEAUX, La Charte de l'environnement, texte constitutionnel en de hors de la Consitution, *Environnement, JCI, LexisNexis*, n. 4, avril 2005, p. 14;

¹⁵¹ sul punto A. CAPITANI, La Charte de l'environnement, un leurre constitutionnel?, *Revue française de droit constitutionnel*, n. 63 – juillet 2005, p. 506 e 516;

¹⁵² B. MATHIEU, La Charte et le Conseil Constitutionnel: point de vue, *RJE*, n. special, 2005, p. 133/134;

¹⁵³ C. HUGLO, Droit de l'environnement: affichage ou vérité? Il faudra choisir, *Environnement*, janvier 2005, p. 3;

¹⁵⁴ C. HUGLO, Les inconnues de la Charte de l'environnement, *Environnement*, avril 2005, p. 3;

per attenuare il valore della Carta, assimilato a quello della CEDU, utilizza spesso principi vaghi, come ad esempio quello “polluer-payeur”.

Ma, in un’ottica evolutiva progressivistica, l’applicazione per via giurisprudenziale costituzionale¹⁵⁵ aveva in precedenza affermato che il legislatore potrà rendere più efficaci e rigorose le disposizioni ovvero conciliarle con gli altri principi di valore costituzionale ma giammai rimetterli in discussione se non per far cessare situazioni illegali ovvero per assicurare la realizzazione degli obiettivi costituzionali perseguiti.

In ogni caso, un primo effetto è la diretta applicabilità della Carta davanti il giudice costituzionale e così si evitano effetti paralizzanti sul sistema e si riesce ad adattare le proprie esigenze a quelle di interesse generale onde potere raggiungere una certa convergenza. Molti hanno però ritenuto che si tratti di un gadget politico, come ammesso dall’ispiratore della Carta e mentore presidenziale¹⁵⁶.

Alla fine del 2007 altro studioso¹⁵⁷ aveva esaminato a fondo i precedenti giurisprudenziali relativi alla Carta ed aveva ritenuto che il bilancio era piuttosto magro, che bisognava evitare regressione (*fuite en arrière*) e che i lavori preparatori della stessa lasciavano intendere certamente una forza giuridica di gran lunga superiore a quella riconosciuta dai tre ordini di giurisdizione fino a quel momento.

Come si nota, il panorama dottrinale sembra muoversi in chiaro-scuro, tra tendenza a positivizzare la Carta e quella a sminuirne la valenza perché troppo ancorata ai principi fondamentali in materia ripresi dal livello internazionale.

Uno dei massimi esponenti francesi del diritto dell’ambiente¹⁵⁸ ha ripreso il tema trattato da Hulot interrogandosi: la Charte de l’environnement costituisce “droit dur ou gadget politique?” asserendo al riguardo che il valore della stessa dipende in concreto dal contenuto. Vi sono disposizioni precettive e quindi immediatamente attuabili, vi sono obiettivi di valore costituzionale? Sotto il primo aspetto, si cerca di mettere fuori gioco le disposizioni troppo vaghe ed astratte mentre ad esempio l’articolo 7, relativo all’informazione ed alla partecipazione, può essere considerato un diritto soggettivo e quindi la Carta uno strumento “à géométrie variable”.

¹⁵⁵ cfr. Cons. Const., 20 janvier 1984 n. 83/165 DC e n. 84/181 DC;

¹⁵⁶ N. HULOT, *La Terre en partage. Eloge de la biodiversité*, Paris, 2005;

¹⁵⁷ L. FONBAUSTIER, *Chronique de jurisprudence relative à la Charte de l’environnement*, *Environnement*, décembre 2007, p. 199;

¹⁵⁸ M. PRIEUR, *La Charte de l’environnement: droit dur ou gadget politique?*, *Pouvoirs* 127/2008, p. 49 e seg;

Altro autore ha invece messo in evidenza¹⁵⁹ che gli sforzi per far progredire i principi della Carta sono evidenti ed encomiabili ma non si deve dimenticare la natura instabile dello "zoccolo giuridico" francese e le differenze tra principi dell'ambiente e diritto classico generato dalla rivoluzione e dal periodo napoleonico.

Olivier Schrameck¹⁶⁰ sempre su tema ha sottolineato che la realtà è allo stesso tempo più semplice e più complicata e che quindi è troppo presto per ritenere la Carta troppo dura ovvero morbida, di immediata applicazione ovvero solo come guida per il legislatore ordinario, anche se in fondo lo stesso

Altro degli aspetti studiati¹⁶¹ è quello della sottoposizione delle problematiche ambientali nell'ambito della questione prioritaria di costituzionalità prevista dall'art. 61-1 dalla legge di revisione costituzionale del 23 luglio 2008, che non si ritiene limitata a libertà e diritti fondamentali riconosciuta dalla Costituzione bensì estesa a tutti i diritti e libertà riconosciuti. In proposito la Foucher ritiene che numerose disposizioni della Carta dell'ambiente siano sottoponibili alla questione prioritaria e non solo gli articoli 1 e 7, tenuto conto che molti si riferiscono ad obiettivi di valore costituzionale, quali ad esempio la protezione della diversità biologica, l'educazione e la formazione, ricerca ed innovazione, richiamando ad alcuni studi al riguardo¹⁶².

Risulta quindi evidente che il Consiglio costituzionale potrà così apportare un notevole contributo all'evoluzione della Charte de l'environnement attraverso un'interpretazione la più possibile aderente, costruttiva e non penalizzante.

Tre specialisti¹⁶³ più recentemente si sono confrontati su alcuni punti della Carta e, ispirandosi e tenendo conto di alcune decisioni giurisprudenziali, più sotto specificate, hanno avuto modo di rilevare: 1) che il principio di precauzione è ritenuto per alcune pronuncie direttamente applicabile anche attraverso l'art. 110-1 code de l'environnement, mentre per altre è bisognevole del filtro legislativo; 2) che i principi di informazione e partecipazione dettati dall'art. 7 della Carta necessità di un costante del contorno legislativo; 3) che l'art. 6 sullo

¹⁵⁹ M. GROS, Quel degré de normativité pour les principes environnementaux?, *Revue du droit public*, n. 2/2009, p. 448;

¹⁶⁰ vedi al riguardo "L'environnement", *Revue Lamy droit et affaires*, décembre 2010, supplément au n. 55, nel quale SCHRAMECK afferma che "la charte de l'environnement contient des dispositions plus o moins précises, à la force normative variable, génératrice de droits nouveaux et d'obligations nouvelles";

¹⁶¹ cfr. K. FOUCHER, L'apport de la question prioritaire de constitutionnalité au droit de l'environnement: conditions et limites, *Revue française de droit constitutionnel*, 83, 2010, pag. 523 e seg.;

¹⁶² P. DE MONTALIVET, Les objectifs de valeur constitutionnelle, *Dalloz, Bibliothèque parlementaire et constitutionnelle*, 2006, p. 105 e B. MATHIEU, La portée de la Charte pour le juge constitutionnel, *AJDA*, 6 juin 2005, p. 1171;

¹⁶³ L. JANICOT-A. ROBLOT TROIZIER-A. VIDAL NAQUET, *Droit de l'environnement, Les nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel*, n. 33-2011, p. 224/230;

sviluppo sostenibile richiede l'intermediazione legislativa; 4) che gli articoli 2, 3 e 4 , relativi all'impegno di ciascuno alla protezione, alla prevenzione ed alla riparazione presuppongono che il legislatore precisi le modalità d'applicazione.

Tuttavia è stato osservato¹⁶⁴ che, malgrado alcuni aspetti altamente simbolici, probabilmente la Carta non determinerà una rivoluzione, ma una differente scala a livello di riferimenti, come dimostrano le prime pronunce giurisprudenziali.

Ancor più di recente Even ha ritenuto¹⁶⁵ che la Carta fissa una regola di diritto che si impone all'amministrazione e deve condurre il giudice ad esercitare un controllo faccia a faccia, ad esempio, con l'autorizzazione urbanistica e quindi si valuterà la sussistenza o meno "dell'erreur manifeste d'appréciation". Certo, i termini generali adoperati costituiscono per il legislatore una certa difficoltà, ma non si può negare una certa applicabilità diretta. In conclusione si può dire che i principi più generali, detti anche "majeurs", trovano diretta esplicazione nella Costituzione, mentre ai sensi dell'art. 34 della medesima le altre regole troveranno applicazione attraverso il legislatore, preferibilmente per settori, senza così costituire materia "rigida".

Sotto diverso profilo, altra studiosa ha inteso porre attenzione¹⁶⁶ alla potenziale sovrapposizione tra quel principio e quello di prevenzione, i quali hanno a base comune la nozione di prudenza e si distinguono soprattutto per la natura del rischio che intendono contrastare: quello di prevenzione tratta dei rischi certi, conosciuti, mentre quello di precauzione si rapporta al rischio incerto, non conosciuto. La stessa Deguergue sostiene che si assiste ad una estensione continua del principio di precauzione, sia nel campo materiale, ad esempio nel dominio della sanità, ovvero in senso organico, in quanto esteso anche i soggetti privati.

Ancora di recente la dottrina¹⁶⁷ ha affermato, prendendo in considerazione numerose decisioni del Consiglio costituzionale relative alla "Charte", che occorre tener conto anche dei diritti individuali considerati come "valori base" della società, e quindi tutto dipenderà dall'evoluzioni giurisprudenziale su questo tema. Anche se il diritto dell'ambiente è destinato ad integrare tutte le discipline del diritto.

¹⁶⁴ C. CANS, op. citata, pag. 203;

¹⁶⁵ B. EVEN, L'inscription de la Charte de l'environnement au sein du contentieux administratif, Environnement et développement durable, n. 12, Décembre 2012, dossier 25, p. 3 ;

¹⁶⁶ M. DEGUERGUE, Retour sur la resolution parlementaire relative au principe de précaution, Environnement et développement durable, n. 12, Décembre 2012, dossier 29, p. 1/2;

¹⁶⁷ G. AUDRAIN DEMEY, La QPC et l'environnement, l'ampleur d'une évolution inattendue, Droit de l'environnement, n. 208, janvier 2013 , p. 13/18 ;

Crottet ha poi rilevato¹⁶⁸ il ruolo fondamentale della QPC nella difesa dell'ambiente e l'esercizio, da parte dei giudici costituzionali, di "un'attitudine proattiva nella difesa dell'ambiente". Invero, è stata censurata fortemente l'inattività del legislatore, il quale avrebbe dovuto indicare i limiti al diritto di partecipazione non soltanto relativamente alle decisioni di natura regolamentare. In questa maniera si priva di garanzie legali l'esigenza costituzionale prevista dall'articolo 7 della Carta.

Sia consentito aggiungere che il diritto (soggettivo) di ciascuno all'ambiente sano previsto dall'articolo 1 della Carta, consente di superare talune perplessità, perchè esso ha al contempo una dimensione individuale ed è largamente diffuso nella collettività. Questa doppia dimensione consente di contrastare adeguatamente altri diritti individuali, a fronte peraltro dell'incidenza su risorse limitate, non infinite, che rivestono un grado non indifferente nella scala gerarchica di livello costituzionale. Importante anche in contributo della Foucher¹⁶⁹ la quale ha precisato che la giurisprudenza costituzionale relativa alla protezione dell'ambiente si è arricchita progressivamente, ma in misura meno che proporzionale rispetto all'importanza del controllo di costituzionalità esterno. Tuttavia l'insieme delle norme considerate dal Conseil si è allargato e grazie al controllo sul rispetto delle disposizioni esterne alla Carta il giudice costituzionale ha tenuto conto delle esigenze ambientali, però definite di semplice "interesse generale" e ciò dimostra tuttavia che ancora la Carta resta indietro nella giurisprudenza costituzionale.

Volendo adesso rassegnare alcune pronunce del Consiglio costituzionale che riguardano la carta dell'ambiente in generale ma che ovviamente sono utili a comprendere le dinamiche che interessano anche il paesaggio, costituendone questo parte integrante, si segnala in limine, sul tema della partecipazione alle decisioni in materia ambientale, la sentenza n. 282 del 23 novembre 2012 si è pronunciata¹⁷⁰ in maniera piuttosto "radicale" abrogando l'articolo L. 120-1 del codice dell'ambiente, relativo alle modalità generali di partecipazione del pubblico, in quanto la norma la limita alle sole decisioni regolamentari dello Stato e delle altre istituzioni pubbliche e per altro verso non vi sono altre disposizioni legislative generali che assicurano la detta partecipazione nei procedimenti riguardanti provvedimenti non regolamentari che

¹⁶⁸ B. CROTTET, L'ambivalence du Conseil constitutionnel sur la portée du droit de participer à la prise de décision environnementale, RJE, 2/2013, 303 e 305/306 ;

¹⁶⁹ K. FOUCHER, Un an de Charte de l'environnement au Conseil constitutionnel (novembre 2012 à octobre 2013) : les incertitudes d'une jurisprudence en voie de construction, Constitutions, 2013, p. 606 e s. ;

¹⁷⁰ Cfr. R. NOGUELLOU, Le principe de participation du public, LexisNexis, Droit administratif n. 2, Février 2013, alerte 11, p. 1;

possono avere incidenza sull'ambiente. A seguito della menzionata decisione è stata approvata la legge 27 dicembre 2012 n. 1460, che prevede la riscrittura integrale del detto articolo e la sua applicazione a tutte le decisioni individuali dello Stato e delle altre istituzioni pubbliche con obbligo di instaurare la partecipazione del pubblico non solo per gli atti regolamentari ma per ogni altro che contiene misure atte ad incidere sull'ambiente. Inoltre l'articolo 12 di questa legge del 2012, in applicazione dell'articolo 38 della Costituzione, prevede l'obbligo di approvare, entro il 1° settembre 2013, un'ordinanza che ha per oggetto la regolazione delle fattispecie non previste dal nuovo articolo 120.

Si pensi che la valutazione ambientale comprende certamente anche i molteplici aspetti paesaggistici.

Indubbiamente, questa riforma estende e puntualizza¹⁷¹ le garanzie procedurali offerte alla partecipazione del pubblico alle decisioni in materia ambientale, introducendo un V alinea all'art. 110-1, che pacificamente riconosce il diritto di ciascuna persona ad accedere alle informazioni in materia ambientale, anche relative alle sostanze pericolose ed il pubblico è legittimato a partecipare all'elaborazione dei progetti che hanno incidenza sull'ambiente e sulla pianificazione del territorio. Passaggio importante è quello con il quale si precisa che l'autorità procedente deve dar conto delle osservazioni raccolte, facendo intuire l'esistenza di un vero e proprio obbligo di motivazione.

Dunque, su questo tema la novità è di rilevante interesse e certamente queste norme sono utili anche nella prospettiva della protezione del paesaggio, in quanto la partecipazione consente l'apporto di opinioni diverse, rese nell'interesse più specifico di questa limitata e preziosa risorsa.

Altra sentenza del Conseil (n. 283 sempre del.11.2012) ha invece statuito sui rapporti tra partecipazione del pubblico, diritto di proprietà e di impresa e classificazione di monumenti o siti, ha rigettato l'ipotesi di una limitazione sproporzionata al soggetto privato in quanto l'insieme delle disposizioni, assistite dalla prevalenza dell'interesse pubblico sono eque rispetto ai diritti pure costituzionalmente garantiti che le norme in questione riconoscono.

Certamente anche questa decisione afferisce al paesaggio essendo esplicito il riferimento ai monumenti e siti, che consustanziano anche aspetti relativi al valore oggetto del presente elaborato.

¹⁷¹ L. FERMAUD, Le renouveau du principe de participation en matière environnementale à l'aune de la réforme législative du 27 décembre 2012, RFDA, mai-juin 2013, p. 607/608 ;

La sentenza n. 262 del 13 luglio 2012 riguardante invece regole e prescrizioni tecniche relative alle autorizzazioni di impianti industriali e ritenuto che la pubblicazione, eventualmente per via elettronica, di un progetto relativo ad installazioni classificate prima della trasmissione ad un organo di consultazione non soddisfa l'obbligazione di partecipazione del pubblico.

Il menzionato diritto all'informazione previsto dall'articolo 7 della Carta (diritto alle informazioni relative alla materia ambientale) costituisce oggetto di altre due questioni di priorità costituzionale sulle quali il Conseil si è pronunciato, la n. 269 del 2012 relativa alle deroghe al divieto di attentare ad alcune specie marine protette e la n. 270 sempre del 2012 riguardante la delimitazione delle aree di captazione dell'acqua potabile e la definizione dei programmi di azione.

Nelle decisioni il Consiglio costituzionale ha confermato i precedenti ed affermato che nelle fattispecie considerate il codice dell'ambiente non prevede né assicura la realizzazione del principio di partecipazione del pubblico alle decisioni che abbiano un'incidenza sull'ambiente.

Su questi casi è stato sostenuto¹⁷² che revisioni leggere al codice dell'ambiente non apporteranno un contributo utile, necessitando invece il riconoscimento effettivo del diritto di che si tratta.

Inoltre, si ritiene¹⁷³ che questo diritto debba essere graduato, in quanto non tutti i progetti meritano eguale considerazione e ci si chiede se sia ragionevole pretendere che la stessa intensità di partecipazione per un progetto relativo ad un impianto nucleare ed uno riguardante l'abbattimento di alcuni alberi.

Altra dottrina ha messo in evidenza¹⁷⁴ che le QPC si sono moltiplicate e ciò mette in difficoltà il Parlamento, il quale ha già un ordine del giorno molto consistente e, anche se il controllo è obiettivo e concentrato, l'impegno di esame e scrematura è notevole. Inoltre, il Conseil dovrebbe applicare un trattamento diverso in favore di quei ricorrenti che propongono un ricorso avverso un atto applicativo rispetto a quello per il quale pende la QPC. Tutto ciò è in contrasto con la logica dell'eccesso di potere e non permette di dare incisività né alla protezione dell'ambiente né all'imperativo di certezza giuridica.

Come si nota, le fattispecie sono diversificate e si avverte la necessità di graduare l'intensità

¹⁷² C. HUGLO, Des conséquences envisagées et prévisibles des décisions du Conseil constitutionnel du 27 juillet 2012 concernant l'application de l'article 7 de la Charte de l'environnement, *Environnement et développement durable*, n. 10, Octobre 2012, repère 9, p. 1;

¹⁷³ S. SAINT GERMAIN, L'invocation de la Charte de l'environnement dans le procès administratif, *LexisNexis, Environnement et développement durable, Environnement* n. 12, Décembre 2012, dossier 28, p. 3;

¹⁷⁴ D. GIRARD, Charte de l'environnement, note a sentenze in materia del Conseil constitutionnel, *RJE*, 2013, p. 294 ;

della tutela, ma tuttavia sembra opportuno lasciare una linea minima di tutela che prescindendo dalla singola fattispecie, sottolineare l'importanza dei valori in gioco, che spesso si incrociano con diritti fondamentali quali il diritto alla salute.

Sempre su questo tema il Conseil constitutionnel si è pronunciato anche con la decisione 183/184 del 14 ottobre 2011 su una questione di priorità costituzionale relativa all'esercizio di attività imprenditoriale incidente sull'ambiente (inquinamento da allevamento di suini). In particolare, la decisione tratta della partecipazione all'elaborazione di decisioni relative ad importanti questioni in materia ambientale ed ha dichiarato incostituzionali le due norme venute in gioco e cioè gli articoli 511-2 e 512-7 del codice dell'ambiente. Sul punto è stato osservato¹⁷⁵ che effettivamente è stata spianata la strada ad una effettiva partecipazione, almeno con i mezzi tecnologici oggi a disposizione, affinché gli organi competenti alla verifica dei rischi tecnologici possano ascoltare la voce di coloro i quali intendono apportare un contributo in relazione a progetti potenzialmente o effettivamente lesivi per l'ambiente. Anche se lo stesso autore aggiunge che le QPC sono marcatamente astratte, a fronte della possibilità più concreta di incidere sul dibattito con un controllo più serrato su diritti e doveri.

Altra dottrina ha osservato¹⁷⁶ che il Consiglio costituzionale ha proceduto ad un controllo piuttosto ristretto circa il rispetto, ad opera del legislatore, della competenza assegnatagli dal costituente in materia di ambiente ed ha avuto riguardo alla conciliazione con altri interessi, evitandone interferenza nei riguardi della legislazione attuativa della Carta dell'ambiente.

Sulla stessa sentenza è stato rammentato¹⁷⁷ che le norme in questione sono state dichiarate incostituzionali poiché non prevedevano la pubblicizzazione dei progetti relativi ad installazioni dichiarate o classificate né altre disposizioni idonee ad assicurare la partecipazione del pubblico alle decisioni in esame e conclude che il principio della partecipazione del pubblico dopo questa decisione è rafforzato e dovrà essere realizzata efficacemente.

Non si dimentichi, del resto, che il controllo del Conseil è possibile sia in via preventiva che successiva¹⁷⁸ e che l'applicazione del principio di partecipazione nella formazione degli atti regolamentari è riconosciuto altresì dalla loi Grenelle II, che ha modificato l'articolo 120-1 del code de l'environnement.

¹⁷⁵ C. HUGLO, Le Conseil constitutionnel et le droit de l'environnement: des droits aux devoirs à l'égard de l'environnement, Environnement et développement durable, Décembre 2011, p. 1/2;

¹⁷⁶ P. JAN, Le Conseil constitutionnel et la charte de l'environnement, www.droitpublic.net, p. 2;

¹⁷⁷ B. COUSSY, Concilier environnement et urbanisme, www.avocats.fr, 25 ottobre 2011;

¹⁷⁸ cfr. la decisione del Consiglio costituzionale n. 2005-514 del 28 aprile 2005;

Inoltre, è stato osservato¹⁷⁹ che la mera informazione non equivale né soddisfa le esigenze di partecipazione reale del pubblico e che nella specie esaminata dal Consiglio con la richiamata decisione n. 183 e 184 il legislatore ha misconosciuto la propria competenza ignorando il diritto alla partecipazione. In applicazione di questa decisione il Parlamento dovrà porvi rimedio e viene assegnato termine fino al primo gennaio 2013, a decorrere dal quale la medesima decisione avrà effetto.

Interessante anche la decisione del Consiglio costituzionale n. 116 dell'8 aprile 2011, su QPC proposta dalla Corte di Cassazione relativa all'articolo 1 della Carta il quale prevede il "diritto di ciascuno a vivere in un ambiente equilibrato e rispettoso della salute". La norma è stata evocata in relazione ad una disposizione ordinaria che esclude la risarcibilità del danno ai vicini a cagione dell'antioriorità dell'occupazione del suolo a mente dell'art. 112-16 code de la construction et de l'habitation. I giudici dell'alta Corte francese, pur dichiarando conformi a Costituzione le norme, hanno stabilito per la prima volta che gli art. 1 e 2 si impongono non solo ai poteri pubblici ed alle autorità amministrative ma anche a tutte le persone e che ciascuna di esse è obbligata a vigilare affinché la propria attività non arrechi un pericolo all'ambiente.

Questa interpretazione appare certamente più lineare di quella che risulta dai lavori preparatori della Carta, piuttosto ambigui sul punto e pone una parola chiara su natura e portata dell'articolo 1, che certamente si estende anche ai valori paesaggistici, del tutto coerenti a quelli ambientali.

In dottrina ci si è chiesti se l'art. 1 è soltanto una norma obbiettivo, che abilita il legislatore alla protezione dell'ambiente ovvero la qualificazione di "diritti e doveri" contenuta nella Carta agli articoli 1 e 2 conferisce ben altra portata? La soluzione più coerente¹⁸⁰ sembra la seconda, anche perché il Conseil con questa sentenza indirizza tra i beneficiari delle norme anche le associazioni, persone morali, superando la perplessità contenuta all'articolo 2, che menziona solo le persone.

Questa sentenza in qualche modo effettua anche un riepilogo degli orientamenti del Consiglio, il quale ha segnalato due categorie di diritti nella Carta, anche se in realtà è stato affermato¹⁸¹ che ve ne sono tre: 1) alcuni non sono mai stati invocati in quanto hanno una tecnica di

¹⁷⁹ cfr. A. GOSSEMENT, Le Conseil constitutionnel renforce le principe de participation du public, www.actu-environnement.com, 17.10.2012, p. 1/2;

¹⁸⁰ K. FOUCHER, La première application de la Charte de l'environnement par le Conseil Constitutionnel dans le cadre de la QPC: de l'inédit, de l'inutile et de flou, AJDA 2011, p. 1159;

¹⁸¹ S. SAINT GERMAIN, opera citata, p. 2;

redazione poco normativa quali l'articolo 8 (educazione e formazione all'ambiente), il n. 9 (ricerca e innovazione quali elementi che concorrono a preservare e valorizzare) ed il n. 10 (la Carta quale ispiratrice dell'azione europea ed internazionale della Francia); 2) quelli che non bisognano del rinvio ad una legge e quindi si impongono direttamente a tutti i poteri pubblici (articoli 1, 2, 5 e 6); 3) infine vi sarebbero gli articoli 3, 4 e 7 che invece necessitano di norme che li facciano divenire operativi.

Come si nota, la situazione è variegata e la sua evoluzione porterà ulteriori novità ed una proiezione sempre più verso l'avanguardia in ordine all'applicazione dei principi che nel complesso contribuiranno ad una più avanzata protezione dell'ambiente e del paesaggio nell'interesse dei singoli e della collettività.

Questa non esclude la possibilità di attentati all'ambiente, ma certamente pone l'obbligo di attenuarli massimamente e ciò come tendenziale risultato cui prevenire con l'aiuto di tutti e coerentemente con il principio di conciliazione degli interessi previsto dall'articolo 4 della dichiarazione dei diritti dell'uomo¹⁸².

Altra dottrina, considerando in particolare che la decisione del Consiglio ha fatto rinvio ai poteri del legislatore circa la violazione degli articoli 3 e 4 della Carta sia sul dovere di prevenzione che di precauzione e che in ogni caso l'articolo L. 112-16 del codice della costruzione e dell'habitat non esclude l'applicazione di questi due principi, sottolinea il timore che le disposizioni della Carta non saranno facilmente giustiziabili avanti il Consiglio¹⁸³. Insomma, le questioni sottoposte al vaglio del Conseil dimostrano le numerose sfaccettature che può rivestire il grande universo dell'ambiente ed attenzione particolare si presta alle tendenze che tendono prevenire il danno. In proposito, F.G. Trébulle¹⁸⁴ trattando il profilo dell'obbligo di vigilanza, ricorda l'adagio del celebre giuriconsulto Antoine Loysel, vissuto tra il 1500 ed il 1600, a mente del quale "Qui peut et n'empêche pêche" e l'articolo 1383 del codice civile, che penalizza anche negligenza e imperizia e di seguito richiama la citata decisione del Consiglio, n. 116-2011, ponendo in rilievo la generalizzazione del principio di responsabilità ivi operata, che deve valere sia nel caso di conoscenza del rischio che di semplice sospetto. Ciò impone la realizzazione di un quadro di

¹⁸² cfr. sul punto V.G. DRAGO, La conciliation entre principes constitutionnels, D. 1991, 265 e ss. nonché V.V. REBEYROL, L'affirmation d'un droit à l'environnement et la réparation des dommages environnementaux, Defrénois 2010, p. 144 e 260 e, più di recente, lo stesso autore in "L'environnement devant le Conseil constitutionnel, l'occasion manquée", Recueil Dalloz 2011, p. 1259/1260;

¹⁸³ C. HUGLO, La QPC et la théorie de la pré-occupation environnementale, Environnement et développement durable, juin 2011, p. 2;

¹⁸⁴ F.G. TRÉBULLE, Vigilance!, Environnement et développement durable-Revue mensuel Lexisnexis juriclasseur-juillet 2011, p. 1/2;

vigilanza ed allerta, esteso alle imprese, tenute¹⁸⁵ ad evitare i pericoli all'ambiente derivanti dalle rispettive attività. E' dunque molto interessante l'utilizzazione di questi principi, in quanto attraverso gli stessi è possibile implementare una protezione del medio ambiente anticipata e non limitata ai consueti aspetti sanzionatori e risarcitori.

Altra decisione del Consiglio che possiamo segnalare è quella del 19.6.2008 n. 564, in materia di OGM e, precisato che l'insieme dei diritti e dei doveri di cui alla Carta dell'ambiente hanno valore costituzionale (cons. 18 e 49), afferma che appartiene al legislatore, e non già al potere regolamentare, la competenza di fissare condizioni e limiti entro i quali si può esercitare il diritto alle informazioni ambientali detenute alle autorità pubbliche. Ciò, anche sulla base dell'articolo 3 in materia di prevenzione e 4 relativo al risarcimento in caso di danni.

Quindi, il disconoscimento delle norme della Carta dell'ambiente potranno essere direttamente invocate¹⁸⁶ davanti il giudice amministrativo per contestare la legittimità dei provvedimenti.

Altra dottrina¹⁸⁷ ha sottolineato che in questa decisione il Consiglio ha effettuato un esame approfondito sul principio di precauzione ma non su quello di informazione, in ordine al quale si è limitato a verificare l'esistenza della messa in opera di misure a mente di quel principio, senza pronunciarsi sulla loro efficacia.

Per altro verso è stato messo in evidenza¹⁸⁸ che il Conseil ha posto attenzione a due imperativi dello stesso valore e precisamente al dettato dalla Carta dell'ambiente ed a quello della trasposizione del diritto comunitario, concludendo nella specie che la norma comunitaria è costituzionale rispetto ad una di segno contrario contenuta nella Carta. Ciò è stato confermato dal Consiglio costituzionale con la decisione n. 599/2009 emessa in materia di tasse sul carbone, nella quale venivano in questione gli articoli 2 e 4 della Carta dell'ambiente.

Altra pronuncia nella quale è venuta in considerazione la portata della Carta è la n. 516 del 7 luglio 2005, relativa a politiche fiscali in materia energetica, ed è stato deciso che la legge in questione era relativa a ristabilire equità fiscale e quindi che l'articolo 6 della Carta non era stato misconosciuto.

¹⁸⁵ P. STEICHEN, La Charte de l'environnement et les troubles anormaux de voisinage, note a CC 8 avril 2011 n. 116, in RJE, 3/2011, p. 396;

¹⁸⁶ Communiqué de press du Conseil d'État a propos de l'arrêt Annecy, www.conseil-etat.fr/cde/node.php?articleid=637;

¹⁸⁷ N. HUTEN et M.A. COHENDET, La Charte cinq ans après: chronique d'un réveil en fanfare, in RJE, 1/2010, p. 47;

¹⁸⁸ E. BROSSET, Le législateur, la Charte de l'environnement et le droit communautaire devant le Conseil constitutionnel, in Revue du droit public, n. 472009, p. 1214/1215;

La dottrina¹⁸⁹ ha giudicato queste prime pronunzie come in stile Ponzio Pilato, un tentativo di disimpegnarsi, di lasciare la Carta al potere discrezionale del legislatore e quindi di “anestetizzarla” e non assumere una posizione troppo decisa.

Volendo adesso volgere lo sguardo verso la giurisprudenza dei giudici amministrativi, pure utili a captare gli orientamenti applicativi che si estendono al campo paesaggistico, si segnala che una pronuncia del Consiglio di Stato, 3 giugno 2013 n.ri334251 e 334483¹⁹⁰ ha riguardato l'applicazione del principio di precauzione previsto dall'articolo 5 della Carta dell'ambiente in relazione a fattispecie relativa ad attività di navigazione, turistica e sportiva da svolgersi su un lago e corsi d'acqua contermini aventi rilevante interesse di patrimonio naturalistico. Anche se l'appello proposto da un'associazione ambientalista è stato rigettato, è di interesse rilevare¹⁹¹ che il Consiglio opera diretta applicazione dell'art. 5 della Carta sui provvedimenti amministrativi sottoposti al suo esame, senza necessità di disciplina ulteriore che ne precisi la portata.

Una di poco precedente, assunta dall'Assemblea del CE il 12 aprile 2013 n. 342409 ha posto in essere un'applicazione forte del principio di precauzione, raramente in maniera così esplicita, affermando una volta per tutte¹⁹² la forza giuridica e la sua invocabilità diretta davanti al giudice amministrativo quale norma di riferimento per il controllo di legittimità e ancor prima dell'azione amministrativa.

Una decisione, collegata al diritto urbanistico e che può avere riflessi positivi del tutto coerenti nella materia paesaggistica è quella del Conseil d'État del 30 gennaio 2012 req. n. 344992¹⁹³ con la quale, in fattispecie relativa ad antenna per telecomunicazioni, ha pacificamente riconosciuto la possibilità di invocare direttamente il principio di precauzione ex articolo 5 della Carta nell'esame della legittimità di provvedimenti amministrativi, per un verso richiedendo la produzione di elementi dai quali possa evincersi ragionevolmente un rischio seppure incerto e per altro operando una distinzione in ordine ai poteri ed obblighi del giudice, in particolare sulle censure rilevabili, e quindi sull'ampiezza della motivazione. Che può essere meno incisiva laddove l'amministrazione abbia concesso questo genere di autorizzazioni, più completa nel

¹⁸⁹ N. HUTEN et M.A. COHENDET, La Charte de l'environnement deux ans après: chronique d'une anesthésie au Palais-Royal, RJE n. 3/2007, p. 286/290;

¹⁹⁰ Droit de l'environnement n. 216, Octobre 2013, p. 335 ;

¹⁹¹ P. TROUILLY, Article 5 de la Charte de l'environnement, Environnement et développement durable, Environnement n. 8, Août 2013, comm. 66, p. 1;

¹⁹² M. CANEDO-PARIS, Des nouvelles du principe de précaution, RFDA, septembre-octobre 2013, p.1065 ;

¹⁹³ su questa sentenza si possono consultare le conclusioni del rapporteur public ed il breve commento in calce su B.J.D.U., 2/2012, pag. 156/162;

caso l'esito sia di rigetto.

Al riguardo del principio di precauzione e diritto urbanistico la dottrina ha precisato¹⁹⁴ che inizialmente esso era stato messo da parte in quanto si riteneva prevalente, in virtù del principio di "indépendance", l'applicazione della legislazione in base alla quale il provvedimento amministrativo era stato emanato.

A seguito dell'approvazione della Carta dell'ambiente essa è stata utilizzata anche attraverso le modifiche introdotte al code de l'urbanisme, in base al combinato disposto degli articoli R 111-15 e ed L. 110-1 e 2 per come introdotti dal decreto del 5 gennaio 2007. L'autrice aggiunge che occorre evitare però che questo principio sia circoscritto alla polizia speciale urbanistica e fare in modo di sensibilizzare il livello locale di governo del territorio, laddove l'esistenza del rischio sia chiaro. Inoltre, occorre evitare di confondere precauzione e prevenzione, il primo da utilizzarsi laddove il rischio sia meno probabile rispetto a quello per il quale, invece, può farsi ricorso a quello di prevenzione, utilizzabile nel caso in cui il pericolo sia prevedibile con maggiore probabilità, sempre sulla base delle relative cognizioni tecniche.

In fattispecie analoga e nello stesso senso si può consultare anche la decisione¹⁹⁵ sempre del Conseil d'État del 19 luglio 2010 req. n. 328687.

L'applicazione di questi due principi è di particolare significato perchè attraverso gli stessi si possono evitare danni specifici e rilevanti all'ambiente. Si auspica che questi vengano utilizzati sovente anche a protezione del paesaggio, in quanto il danno irreversibile che spesso si infligge alle bellezze può essere evitato facendo attenta applicazione di questi strumenti che provvidenzialmente sono stati elevati al rango costituzionale e quindi possono essere con maggiore incisività posti al servizio di valori rilevanti e costituenti il patrimonio comune nazionale.

Proseguendo l'esame della preziosa giurisprudenza, si rammentano due decisioni del Consiglio di Stato (una dell'assemblea del 26 ottobre 2011 n. 326492 e l'altra del 28 novembre 2011 n. 313546), la prima relativa all'impianto di antenne per telecomunicazioni e la seconda concernente gli OGM, in ordine alle quali¹⁹⁶ la dottrina ha avuto modo di sottolineare che le competenze in materia ambientale spingono comprensibilmente verso l'alto (nella specie l'UE

¹⁹⁴ C. DENIZEAU, Principe de précaution et droit de l'urbanisme, RFDA, septembre-octobre 2012, p. 864/871 ;

¹⁹⁵ su questa sentenza e sugli orientamenti ivi enunciati si può consultare Y. JÉGOUZO, C.E. 20 juillet 2010, AJDA 2010 p. 1453 e J.B. DEBRULLE, C.E. 20 juillet 2010, AJDA 2010 p. 2114 et, aussi, J. BÉTAILLE, Le décloisonnement du principe de précaution, un effet de la constitutionnalisation de l'environnement, Droit de l'environnement, n. 182, 2010, p. 278;

¹⁹⁶ F.G. TRÉBULLE, Compétence en matière de précaution : toujours plus haut ?, Environnement n. 1, Janvier 2012, repère 1, p. 1;

per gli OGM e lo Stato per le antenne con radiazioni), in quanto solo le autorità di governo più elevate possiedono i mezzi, le competenze e l'imparzialità necessarie.

Passando ad altro aspetto della Carta, nel 2010 il Consiglio di Stato si è pronunciato su un caso di dichiarazione di utilità pubblica (CE 17 marzo 2010, Alsace Nature, n. 314114¹⁹⁷) e prendendo spunto dall'articolo 6 della Carta, relativo al principio di conciliazione tra protezione dell'ambiente e sviluppo, ha rigettato il ricorso ritenendo che nel caso di specie i due valori erano sufficientemente rispettati. Lo stesso ragionamento è stato seguito con la sentenza del CE 16 aprile 2010, Alcala al riguardo della quale stato osservato¹⁹⁸ che l'articolo 6 della Carta è una disposizione poco precisa e dettagliata e ciò pone problemi al giudicante, anche se si deve ammettere che ciò non impedisce l'applicabilità diretta¹⁹⁹.

Ma, in ogni caso, dubbio non sussiste sulla circostanza che il riferimento allo sviluppo sostenibile si attaglia perfettamente anche al dominio paesaggistico, che è investito con l'ambiente da questa tematica, con la quale si trova a fare i conti spesso, a torto o a ragione, anche in circostanze chiaramente confliggenti e che dovrebbero recedere senza meno.

Altri hanno rilevato²⁰⁰ una graduazione nell'incisività delle pronunce da valutare caso per caso e che essa dipende anche dal ruolo che i giudici vogliono svolgere.

Come si nota, ancora una volta particolarmente rilevante appare il ruolo dei giudici e delle parti nel processo di perfezionamento applicativo dell'articolo 6.

Con una rilevante decisione del CE del 3 ottobre 2008 - Commune d'Annecy n. 297931²⁰¹ si è per la prima volta pronunciata sull'annullamento di un decreto emesso in applicazione del codice dell'urbanistica e dell'ambiente in materia di inchieste pubbliche relative alle lois montagne e littoral ed in particolare alla delimitazione di un territorio lacuale ai fini dell'applicazione della loi littoral. Il Consiglio di Stato ha ritenuto che nella specie è stato violato l'articolo 7 della Carta dell'ambiente ed ha precisato che la stessa si impone ai poteri pubblici ed alle autorità amministrative nelle rispettive competenze. Aguila è contrario alla distinzione tra principi ed obiettivi, perché la Costituzione deve essere considerata nel suo complesso e sul punto

¹⁹⁷ A. VIDAL-NAQUET, Commento a CE 17 mars 2010, n. 314114, in Cahier du Conseil constitutionnel, n. 29, octobre 2010, p. 13 ;

¹⁹⁸ O. BEAUREGUARD-BERTHIER, L'article 6 de la Charte de l'environnement devant le juge administratif, Droit de l'environnement n. 188, mars 2011, p. 86/88;

¹⁹⁹ V. CHAMPEIL-DESPLATS, La Charte de l'environnement prend son envol aux deux ailes di Palais-Royal, RJE 2009, p. 236 e 244;

²⁰⁰ N. HUTEN et M.A. COHENDET, La Charte cinq ans après: chronique d'un réveil en fanfare, citata, p. 49;

²⁰¹ Y. AGUILA, La valeur constitutionnelle de la Charte de l'environnement, conclusions sur CE, ass., 3 octobre 2008, Commune d'Annecy, RFDA, 2008, p. 1147 e ss. ;

richiama autorevole dottrina²⁰². La sentenza ha precisato che restano ferme solo le disposizioni regolamentari in materia antecedenti la Carta²⁰³, mentre per i provvedimenti successivi la competenza è legislativa, come più sopra cennato.

Come si vede non mancano anche i riferimenti diretti ai domini paesaggistici, nel caso di specie I due leggi dedicati a montagna e litorale, così fondamentali per la tutela di questo valore trasversale.

Altra dottrina²⁰⁴ ha invece mantenuto le riserve sotto il profilo circa il fatto che le disposizioni della Carta non hanno tutte lo stesso grado di definizione e quindi di prescrittività, ricordando che lo stesso Consiglio costituzionale ed alcuni studi della dottrina²⁰⁵ distinguono tra principi di valore costituzionale ed obiettivi di valore costituzionale, seppure unificati sotto la sfera delle “esigenze costituzionali”. I secondi abbisognano della legge ordinaria per acquisire la natura prescrittiva ed imporsi direttamente nell’attività amministrativa. E’ stato inoltre sottolineato²⁰⁶ che attraverso questa decisione si rafforza per un verso il ruolo del legislatore ordinario e per l’altro quello dei giudici amministrativi rispetto ai diritti fondamentali dei cittadini ed ai principi d’interesse generali posti “al cuore del diritto pubblico”.

Altra dottrina²⁰⁷ ha rilevato invece la c.d. “économie de moyens” o più esattamente “de motifs”, relativamente al riferimento che il Consiglio ha fatto prendendo in considerazione solo quelli sui quali si stima di fondare l’annullamento.

Al contempo il massimo giudice amministrativo, contemplando un’azione del giudice costituzionale/amministrativo e del legislatore, ha definitivamente optato²⁰⁸ per l’unità dell’ordine giuridico. Come Louis Favoreu²⁰⁹ prospettò fin dagli anni ’80.

E’ stato poi rilevato²¹⁰ che il decidente ha rinviato alle norme sulla partecipazione contenute nei codici dell’urbanistica e dell’ambiente, anche se ha precisato che l’articolo 110-1 del

²⁰² G. VEDEL, La place de la Déclaration de 1789 dans le bloc de constitutionnalité, Colloque du bicentenaire, mai 1989, PUF, p. 54;

²⁰³ su questo tema si cfr. J. TREMEAU, La réserve de loi, Compétence législative et Constitution, PUAM, 1997

²⁰⁴ J.L. PISSALOUX, note a CE 3 octobre 2008, in Petites affiches, 2 décembre 2008, n. 241, p. 12/13;

²⁰⁵ B. FAURE, Les objectifs de valeur constitutionnelle: une nouvelle catégorie constitutionnelle, RFDC n. 31, 1995, p. 47 e seg.;

²⁰⁶ S. DEYGAS, Contrôle de la légalité d’actes administratifs réglementaires, note a CE 3 octobre 2008, in Procédures, décembre 2008, p. 34;

²⁰⁷ E. CARPENTIER, Quelle est la valeur de la Charte de l’environnement?, nota a CE 3 octobre 2008, in BJDA, 4/2008, p. 251;

²⁰⁸ E. CARPENTIER, Le juge administratif et la Charte de l’environnement, Revue de droit public, 2/2009, p. 479/480;

²⁰⁹ L. FAVOREU, Dualité ou unité d’ordre juridique: Conseil d’État participent-ils de deux ordres juridiques différents, in Conseil Constitutionnels et Conseil d’État, LGDJ, 1988, p. 177;

²¹⁰ L. JANICOT, note a CE 3 octobre 2008, in La valeur constitutionnelle de la Charte de l’environnement, RFDA, nov.-déc. 2008, p. 1163;

secondo non è l'unica disposizione che applica l'art. 7 della Carta e quindi sarà dirimente il grado di protezione che ciascuna legge assicurerà al principio di partecipazione.

Possiamo dunque annotare che le norme della Carta hanno efficacia variegata e che la relativa applicazione è delegata per un verso alla diretta applicazione giurisprudenziale e per altro all'indispensabile opera del legislatore.

Sul punto altri hanno sottolineato²¹¹ l'importanza della decisione del Consiglio di Stato del 2008 per la difesa del litorale, sempre più reso fragile e molto desiderato, anche perché in materia di partecipazione²¹² la loi montagne aveva norme molto precettive (contraignant) che sono state nel tempo ammorbidite.

Altri hanno affermato²¹³ che la scelta di pronunciarsi in Assemblea, vale a dire nella composizione più solenne, è stato un segnale inviato ai giudici amministrativi circa l'utilizzazione molto parca del rinvio pregiudiziale.

Il quadro appare dunque complesso e frastagliato, connotato da luci ed ombre, ma l'elaborazione è in continuo fermento e quindi nel corso degli anni l'evoluzione interpretativa porterà ulteriori frutti per la protezione dell'ambiente in generale e per il paesaggio in particolare.

Un'altra delle problematiche sollevate in rapporto alla Carta del 2005 è relativa alla natura o meno di "droit-liberté" del diritto dell'ambiente, inteso ai sensi dell'art. 521-2 del codice della giustizia amministrativa, norma questa che ha per obiettivo di porre fine a gravi violazioni di libertà fondamentali attraverso il c.d. réfère liberté. In generale i giudici del Consiglio di Stato cercano di tipizzare il contenuto della categoria delle libertà fondamentali e così crearne una certa autonomia²¹⁴.

Secondo Bertrand Mathieu la Carta dell'ambiente è un "droit-créance" e pone quindi solo obiettivi senza diritti soggettivi, non giustiziabili, ma altri²¹⁵ hanno sostenuto che decisiva rilevanza riveste la precisione della portata della norma più che la natura della stessa. Proprio questo tema è stato oggetto specifico di un'ordinanza del Consiglio di Stato dell'11 mai 2007 n.

²¹¹ I. SHVEDA, vers un reconnaissance de la Charte de l'environnement par le juge administratif, Droit de l'environnement n. 168, mai 2009, p. 25;

²¹² X. BRAUD, Quand la montagne accouche d'un souris..., note a CE 3 octobre 2008, in RJE 1/2009, p. 110;

²¹³ A. BOYER, Dialogue des juges et promotion de la Charte de l'environnement, RJE 4/2009, p. 442;

²¹⁴ S. PUGEAULT, Le juge administratif des référés, gardien des libertés, in Justice et droits fondamentaux, Mélanges J. Normand, Litec 2003, p. 411;

²¹⁵ così M.J. REDOR-FICHOT, Le droit à l'environnement, droit fondamental et liberté fondamentale?, Droit de l'environnement n. 160, Juillet-août 2008, p. 19 e 20 ;

305427²¹⁶, relativa ad autorizzazione a svolgere un rally automobilistico in zona protetta. Anche se il giudice ha preferito tenersi ai margini senza sbilanciarsi in ordine al dilemma Charte/référé-liberté, ha avuto modo di affermare che per stabilire la natura di libertà fondamentale o meno non è possibile fermarsi ad un approccio puramente formale, dovendosi nel concreto verificare se è stata apportata “une atteinte grave”, anche se non è escluso che la protezione dell’ambiente venga riconosciuta come fonte di libertà fondamentali e quindi rientri nel campo di applicazione dell’art. 521-2 del codice della giustizia amministrativa. Dottrina attenta ha quindi, a margine di questa decisione, espresso considerazioni in ordine alla dimensione collettiva ovvero individuale della Carta dell’ambiente, ritenendo che solo la “dimension défensive et individuelle de droit à l’environnement pourrait correspondre à la notion de liberté fondamentale”.

Altri hanno invece ritenuto²¹⁷ che questa limitazione conduce a risultati riduttivi, che l’applicazione della Carta in seno a questo istituto sarà molto limitato e che è auspicabile una pronuncia plenaria del Conseil d’Etat per dirimere la questione.

Un caso interessante è stato affrontato dal Tribunal administratif d’Amiens, con ordinanza dell’8 dicembre 2005 n. 0503011²¹⁸ si è pronunciato relativamente alla delibera di vendita di un terreno pubblico, classificato boschivo, all’interno di un parco naturale regionale. I ricorrenti hanno posto a fondamento della loro legittimazione gli articoli 1 e 2 della Carta, il secondo dei quali stabilisce che tutti devono prender parte alla preservazione ed al miglioramento dell’ambiente, ma nel caso di specie il Tribunale ha dichiarato irricevibile la domanda per difetto di interesse, in quanto essi non hanno dimostrato che la vendita in questione “porterait une atteinte directe et certain à leur situation personnelle protégée per le droit qu’ils invoquent”. Probabilmente questa decisione si ispira ad una dottrina classica ovvero ad una giurisprudenza più restrittiva anche in materia urbanistica ed ambientale (ad esempio CE 14 janvier 1994 req. n. 134273²¹⁹, cui poi ha fatto seguito CE 20 décembre 2005 req. n. 288095²²⁰) attraverso la quale è stato affermato che la sola residenza in una certa zona ovvero la qualità di proprietario sono insufficienti per agire, dovendosi invece dimostrare “...un intérêt personnel suffisant leur donnant qualité pour demander....”.

²¹⁶ J.M. FÉVRIER, Référé liberté et protection de l’environnement, Environnement, juin 2007, n. 6 ;

²¹⁷ K. FOUCHER, Le droit à l’environnement est-il utilement invocable dans le cadre du référé-liberté?, AJDA, 3 décembre 2007, p. 2262 e seg;

²¹⁸ RJE, numéro spécial, décembre 2005 ;

²¹⁹ sul sito del Conseil d’État;

²²⁰ sul sito del Conseil d’État;

E' stato dedotto²²¹ che con tale pronuncia il Tribunale ha sì confermato, ai sensi dell'articolo 521-1 del codice di giustizia amministrativa, l'invocabilità diretta dell'articolo 1 della Carta, ma si è guardato bene dall'entrare nel merito della questione *référé-liberté* perché non invocata nella specie, orientandosi verso una interpretazione soggettiva del diritto per come protetto dall'articolo 1 della Carta medesima. Né si è sbilanciato sull'applicabilità diretta dell'articolo 2, rimanendo piuttosto reticente e non condividendo quella parte della dottrina²²² che ritiene non dissociabile gli articoli 1 e 2 della Carta.

Tutto ciò rimane molto positivo anche per il paesaggio, peraltro interessato anche nella fattispecie considerata, in quanto potere ottenere provvedimenti di urgenza come quelli di che si tratta consente una tutela anticipata e tempestiva, molto coerente con la natura dei beni tutelati.

Sempre sul punto vi è stata una pronuncia anche del Tribunale administratif de Chalons-en-Champagne del 29 aprile 2005 n. 0500828-0500829-0500830, relativo al diritto di manifestare in materia di zone naturali di interesse ecologico ed è stato osservato²²³ che l'articolo 1 della Carta è consacrato senza dubbio come *droit-liberté* e quindi fruibile di applicazione diretta da parte del giudice.

In particolare la sentenza²²⁴, traendo spunto dall'art. 1 della Carta, che sancisce il diritto di ciascuno a vivere in un ambiente equilibrato rispettoso della salute, ha affermato che il legislatore ha inteso erigere il diritto all'ambiente come "libertà fondamentale di valore costituzionale". Il passaggio topico è relativo al fatto che la protezione dell'ambiente non è fine a se stessa ma è inscindibilmente collegata alla preservazione della vita dell'uomo, della sua salute e delle condizioni di vita, che è accresciuto il ruolo di ciascun cittadino come si legge in motivazione: "instituer les citoyens gardiens d'un environnement, patrimoine commun".

Il riferimento al quadro di vita pare particolarmente pertinente anche ai fini paesaggistici. Su questa linea appare dunque condivisibile l'opinione di chi ritiene che non possa operarsi una gerarchizzazione tra libertà e diritti fondamentali²²⁵.

Si perviene così ad uno stato della giurisprudenza dai contorni ancora incerti e suscettibile di

²²¹ V. BORÉ EVENO, La charte de l'environnement ne donne pas en soi intérêt pour agir, AJDA 22 mai 2006, p. 1053 e seg.;

²²² così M. PRIEUR, Les nouveaux droits, AJDA 2005, p. 1157;

²²³ H. GROUD e S. PUGEAULT, Le droit de l'environnement, nouvelle liberté fondamentale, AJDA, 27 juin 2005, p. 1357 e seg.;

²²⁴ L. FONBAUSTIER, commento a TA Chalons-en-Champagne del 29 aprile 2005 n. 0500828-0500829-0500830, Revue de droit immobilier, 2005, n. 4, p. 265 ;

²²⁵ così L. FAVOREU et autres, Droit constitutionnel, Dalloz, 2012;

ulteriori sviluppi, probabilmente perché si son voluti evitare effetti spettacolari sul piano del contenzioso e quindi si è agito sul fronte della soggettivizzazione della protezione dell'ambiente²²⁶, anche se non sarà affatto facile porre in collegamento la situazione prevista dall'articolo 1 della Carta con la situazione personale del ricorrente.

Parte della dottrina²²⁷ ha tratto spunto dai contenuti della decisione del Conseil d'Etat del 28 février 2001 - Casanovas, n. 229163²²⁸, resa in materia non ambientale ma di vedute piuttosto estensive, la quale ha affermato la difficoltà di rifiutare il référé nel caso in cui si tratti di una libertà fondamentale di livello costituzionale od europeo. Partendo da questa premessa, Favoreu ha affermato la natura di diritto soggettivo del diritto all'ambiente, anche traendo spunto dalla portata dell'articolo 1 (ciascuno a diritto di vivere in un ambiente equilibrato e rispettoso della salute) seppure difficilmente invocabile con la procedura di urgenza estrema quale quella prevista dall'articolo 521 citato.

Inoltre, sarà all'esame del Conseil constitutionnel²²⁹ un caso sollevato presso il Tribunale amministrativo di Cergy-Pontoise, relativo allo sfruttamento petrolifero con tecniche ritenute potenzialmente pericolose per l'ambiente in virtù della legge 13 luglio 2011. Viene in gioco l'applicazione del principio di precauzione in rapporto con quello di prevenzione e sarà molto interessante verificare se il controllo del Conseil sarà di applicazione, di proporzionalità ovvero più aperto, più penetrante.

Di recente, tracciando il bilancio dell'ultimo biennio di giurisprudenza sulla Carta, è stato ritenuto²³⁰ di portata contrastante, ma è possibile registrare nel contenzioso definito "ordinario" un orientamento stimolante in relazione al principio di precauzione, pacificamente definito direttamente applicabile, cui fa da contrappeso la necessità che il ricorrente dimostri in giudizio la sussistenza di un rischio grave e irreversibile all'ambiente, ma l'autore segnala che spesso in questa materia la prova è assai delicata, legata a conoscenze scientifiche pluri-indice che spesso indicano una "potenzialità (di rischio) talmente invisibile che non se ne produce".

Da annotare due ulteriori sviluppi sulla Carta, registrati nel 2012 e nel 2013. Il primo è relativo alla risoluzione dell'Assemblea nazionale del 1° febbraio 2012, con la quale è messo in evidenza

²²⁶ in questo senso L. FONBAUSTIER, *Chronique de jurisprudence, Environnement*, janvier 2006, p. 18;

²²⁷ L. FAVOREU, *La notion de liberté fondamentale devant le juge administratif des référés*, D. 2001, p. 1739;

²²⁸ cfr, con riferimento anche a questa decisione (in nota 23 a pag. 149), il libro di G. LEBRETON (a cura di), *Regards critiques sur l'évolution des droits fondamentaux de la personne en 1999 e 2000*, L'Harmattan, 2002;

²²⁹ C. HUGLO, *Rester dans la ligne droit*, LexisNexis, *Environnement et développement durable*, Environnement n. 8, Août 2013, repère 8, p. 1/2;

²³⁰ L. FONBAUSTIER, *Chronique de jurisprudence relative à la Charte de l'environnement (2011-2012) – <<Entre maturité et QPC>>*, LexisNexis, *Environnement et développement durable*, Environnement n. 5, Mai 2013, chron. 3, p. 1;

il fondamento scientifico del principio di precauzione e quindi: 1) la necessità di prevenire i rischi ambientali, sanitari e alimentari; 2) il ruolo fondamentale degli esperti scientifici, nello spirito degli articoli 9 della Carta stessa e della dichiarazione di Rio del 1992; 3) la proporzionalità, provvisorietà ed effettività delle misure prese in applicazione del principio di precauzione.

La dottrina²³¹ ha precisato al riguardo che è molto importante anche l'aspetto sociale sottolineato nella risoluzione, che deve affiancarsi decisamente a quello scientifico-tecnico per comprendere il diritto nella sua pienezza e creare un nuovo spazio normativo per un'azione amministrativa chiarificata. Il secondo è la recente ordinanza del Ministro dell'ambiente n. 714 del 5.8.2013, che ha introdotto una disciplina relativa all'applicazione dell'art. 7 della Carta. Nella specie è stata estesa la partecipazione a tutte le procedure pubbliche del suo campo di applicazione.

Altra modifica riguarda il principio di partecipazione in relazione a procedimento non riguardanti soggetti individuali, estendendo l'applicazione generale anche a tutte le autorità pubbliche e quindi anche alle collettività territoriali, a parte disposizioni particolari di tutela. Infine questa ordinanza si occupa di disciplinare le procedure volte a mettere in regola con l'articolo 7 della Costituzione alcune procedure di elaborazione di certe categorie di decisioni individuali.

Degno di menzione è infine il fatto di recente in dottrina e tra le associazioni del settore è stata avvertita²³² la necessità di introdurre nella materia ambientale il principio di non regressione e secondo il suo promotore, professor Prieur, dovrebbe consistere in un istituto giuridico da aggiungere ai 4 principi enunciati con la Convenzione di Rio del 1992, al fine di evitare di assumere decisioni che, appunto, regrediscano in ordine alla protezione dell'ambiente. Questo principio è stato reso ufficiale al 5° congresso dell'UICN (Unione mondiale per la conservazione della natura) svoltosi in Corea tra il 6 ed il 15 settembre 2012, con invito ai governi di riconoscere questo principio al fine del conseguimento dello sviluppo sostenibile.

Huglo afferma che a questo concetto si potrebbero dare più significati, uno dei quali ad esempio sotteso al notevole grado di elaborazione di questa disciplina, che non necessita di ulteriori sviluppi ma piuttosto di un'applicazione più effettiva e maggiormente estesa. Ma in

²³¹ E. NAIM-GESBERT, *Lumières du principe de précaution. A propos de la résolution du 1^{er} février 2012 de l'Assemblée nationale*, RJE, 2/2013, p. 199/203 ;

²³² C. HUGLO, *Pour un principe de non régression du droit de l'environnement ?*, *Environnement et développement durable*, n. 8, Août 2012, repère 8, p. 1 ;

altro senso è certo che il diritto dell'ambiente, che sia o meno completo, è attaccato (assaili) da tutte le parti e minacciato "nelle sue strutture come nella sua estensione". Lo studioso conclude nel senso di aver potuto verificare un certo di livello di applicazione dei principi in molti Paesi, ovviamente con diversa efficacia e che anche le imprese operanti nel settore hanno compreso l'importanza di una nuova concezione ambientale e dello sviluppo sostenibile. Anche Prieur precisa²³³ che lo spirito di Rio+20 del giugno 2012 ha messo in evidenza per un verso il carattere finalistico del diritto dell'ambiente e quindi l'obiettivo di migliorarne sempre la qualità, per cui è necessario non assumere misure regressive. Si è cercato di introdurre un vero e proprio principio, ma per l'opposizione di alcuni grandi Paesi ci si è dovuti accontentare di farlo applicare ai tre documenti firmati a Rio 1992. La sua rivendicazione è già stata avanzata in più occasioni, sia a livello europeo (Parlamento nella risoluzione per Rio+20 del 29 settembre 2011) che in Francia (Senato, rapporto su Rio+20 del 22.5.2012) e Brasile (rapporto del 1° novembre 2011 in preparazione di Rio+20).

Altra dottrina ha evidenziato²³⁴ che si sta cercando di coniare una definizione di questo principio, sinonimo di progresso e di garanzia dei diritti fondamentali, al fine di integrarlo nella legislazione francese. In ogni caso esso si deve integrare con quello di equilibrio, con l'interesse e l'ordine pubblico, ma è infine preferibile che sia integrato nell'ordinamento senza formalismi eccessivi.

Dopo avere esaminato la protezione dell'ambiente e del paesaggio al livello costituzionale nei due Paesi in fondo a questo capitolo si può effettuare una breve sintesi comparativa, che pone in rilievo notevoli differenze.

In Italia, la Costituzione sin dal 1948 ha posto specificamente il paesaggio ai vertici dell'ordinamento, inserendo l'art. 9 tra i principi fondamentali. Ma a ciò ha contribuito in maniera decisiva la giurisprudenza della Corte Costituzionale che lo ha definito quale valore posto in posizione di supremazia ed anche di assolutezza. La Consulta ha invero svolto oltre che un ruolo nomofilattico anche quello propulsivo, in quanto attraverso le sue decisioni ha certamente influenzato, positivamente, sia la giurisprudenza dei giudici di merito che il legislatore. A seguito della riforma italiana del titolo V del 2001, il paesaggio trova sponda adeguata non più solo direttamente ma anche attraverso la materia ambientale, soprattutto in

²³³ M. PRIEUR, Vers la reconnaissance du principe de non-regression, RJE, 4/2012, p. 615/616 ;

²³⁴ C. KROLIK, Vers un principe de non-régression de la protection de l'environnement, AJDA, n. 39/2013, 18 novembre 2013, p. 2247/2250 ;

ragione delle questioni relative alla ripartizione della competenza legislativa Stato/Regioni. In ogni caso, la Consulta ha fatto in modo che si guardasse alle discipline che sono connesse al paesaggio con molta attenzione, con particolare rigore, al di là del principio di assolutezza espresso, ponderando livello e finalità rispettive, incidenza sull'ambiente e quindi in una certa misura tutti gli interessi di volta in volta in gioco.

In Francia, invece, la prospettiva costituzionale dell'ambiente, in generale, ha trovato approdo nel 2004/2005, appunto con la Carta dell'ambiente. Si tratta di una protezione che, in maniera preponderante, agisce per principi che in generale si applicano a tutti i settori che compongono l'ambiente e quindi anche in relazione al paesaggio. Tuttavia, come abbiamo potuto ampiamente notare, la giurisprudenza, sia del Conseil constitutionnel che dei giudici di merito e legittimità, rendere vivi i principi generali rapportandoli ai casi concreti sottoposti al loro esame. Ovviamente, strada ne è stata fatta ed ancora ne rimane da fare per rendere efficacia ed effettività alla Carta dell'ambiente. Ma è già evidente che si cerca di ampliare l'applicazione dei principi generali, di estenderne la portata, di far leva su quelli che possono anticipare, evitandoli, gli effetti nefasti delle attività umane che al contempo apportano sviluppo. Lo stesso vale per il principio di partecipazione, che è, anch'esso, uno strumento attraverso il quale il pubblico può conferire elementi e visioni del medio ambiente che inducono a riflettere sulle conseguenze potenzialmente o certamente lesive sul quadro di vita. Non si sono rinvenute, però, decisioni del Consiglio costituzionale che riguardano, specificamente, il paesaggio, ma l'interpretazione della Carta può divenire, anche nel prossimo futuro, uno strumento molto efficace anche per la protezione in particolare del paesaggio. Anche in considerazione che l'apporto del Conseil è più recente rispetto a quello della Corte costituzionale italiana e quindi si possono attendere ulteriori sviluppi, a fronte dell'esperienza italiana che specialmente a decorrere dalla metà degli anni '80 del 1900 ha visto aumentare quantità e qualità delle sentenze.

Capitolo secondo - La Convenzione europea del paesaggio : una garanzia comune che incoraggia il riconoscimento di un diritto

Paragrafo 1 – L'Europa approva uno strumento sintesi di approdo e propulsione

Abbiamo sopra rassegnato la protezione del paesaggio nei due Paesi a livello costituzionale. Fino al 2000 non esisteva però uno strumento giuridico sovranazionale dedicato alla specifica tutela di questo valore, essendovene invece rivolti alla protezione più in generale dell'ambiente.

Può sembrare in contraddizione sulla base di quanto è stato scritto sovente circa il grado di inadeguatezza della protezione da parte degli enti di livello infraregionale, ma l'iniziativa di promuovere una protezione europea è stata assunta proprio da tre regioni del continente e precisamente Languedoc-Roussillon, Andalusia e Toscana, che a Siviglia nel 1992 sottoscrissero una Carta del paesaggio mediterraneo. Il Congresso dei poteri locali l'ha fatta propria e quindi ha elaborato uno strumento quadro²³⁵, il cui procedimento di discussione ed approvazione è durato circa 6 anni.

Nell'ottobre del 2000 venne infine sottoscritta a Firenze la Convenzione europea del paesaggio, che ha introdotto a livello continentale un nuovo modo di concepire la dimensione paesaggistica. Al 2010 erano 32 i Paesi che l'hanno ratificata, tra cui l'Italia (legge n. 14 del 9 gennaio 2006) e la Francia (1° luglio 2006).

Il lungo e complesso processo, che risentiva anche di una certa democratizzazione dei temi ambientali, costituisce il frutto della presa in considerazione di un insieme di fattori che spaziano dall'aspetto identitario a quello sociale, da quello culturale a quello economico-politico, finalizzati ad una più elevata ed adeguata qualità di vita.

Tanto che ad essa è stata attribuita una forte importanza, paragonabile a quella dei Diritti dell'Uomo, come vedremo poco oltre.

Ciò ha trovato riscontro al massimo livello della dottrina giuridica europea ed italiana, nell'ambito delle quale si è scritto della prossimità di un vero e proprio diritto al paesaggio, come vedremo infra.

Del resto, i consolidati e noti processi di degrado ambientale avevano da tempo fatto avvertire

²³⁵ cfr. A. BERTOLINI, Regioni e Convenzione europea del paesaggio, in G.F. CARTEI (a cura di), Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio, Bologna, 2007, p. 221;

l'esigenza di una tutela più forte.

La Convenzione ha dunque introdotto nuove e più ampie prospettive recependo l'insieme delle migliori elaborazioni normative, dottrinali e giurisprudenziali nel tempo stratificatesi, ha posto a livello internazionale il ruolo fondamentale del valore paesaggistico caratterizzato, oltre che dagli elementi naturali e quelli derivanti dall'uomo, anche dalla matrice percettiva ed identitario-culturale e si inquadra²³⁶ tra gli obiettivi più generali del Consiglio d'Europa, orientati a trasformare in principi giuridici le idee fondanti della civilizzazione europea. Essa esprime il concetto che il paesaggio sia rappresentazione del contesto di vita abituale delle popolazioni e costituisce elemento fondamentale del complessivo benessere. Ad esso occorre prestare attenzione, anche quando in stato di degrado o sprovvisto di qualità particolari.

La tutela si snoda attraverso salvaguardia, gestione e pianificazione, con ampio margine ai singoli Stati ed obbligo di integrazione del paesaggio nelle politiche di pianificazione del territorio.

Parte della dottrina afferma²³⁷ che il primo merito della Convenzione è avere offerto una definizione giuridica di paesaggio.

Al riguardo essa così si esprime: "il paesaggio designa una parte di territorio per come è percepita dalle popolazioni, i cui caratteri risultano dall'azione dei fattori naturali e/o umani e dalle loro interrelazioni".

Si mettono quindi in evidenza due componenti, una oggettiva rappresentata dalla "parte di territorio" ed una soggettiva che risiede nella percezione che di esso ha la popolazione.

Altra dottrina ha sostenuto²³⁸ che il paesaggio può essere definito come una costruzione mentale e sociale data dalla somma di queste due componenti, sulla quale incidono aspetti di carattere estetico-identitario, esperenziali.

Di due dimensioni scrive anche Priore, che ha avuto modo di precisare²³⁹ che una è data dalla lettera maiuscola di Paesaggio declinato al singolare, ad indicare una dimensione giuridica autonomamente rilevante e l'altra con la p minuscola ed al plurale, ad indicare la specificazione

²³⁶ M. PRIEUR, La protection européenne du paysage, Contribution a la genèse d'une convention, in INRA, Droit et négociations internationales : la prise en compte des aspects scientifiques et économique, séminaire organisé à Paris le 21 janvier 1999, Paris, INRA, 1999, Actes et communications n. 16, p. 9/27 ;

²³⁷ L. BENOIT, Le paysage comme milieu, la Convention européenne du paysage a l'heure de son approbation par la France, Revue mensuelle du JuriClasseur-Environnement, Décembre 2004, p. 9;

²³⁸ C. RAFFESTIN, Dalla nostalgia del territorio al desiderio di paesaggio, Elementi per una teoria del paesaggio, Firenze 2005;

²³⁹ R. PRIORE, No people no landscape. La Convenzione europea del paesaggio : luci ed ombre nel processo di attuazione in Italia, Francoangeli, 2009, p. 43;

soggettiva data dalla percezione.

Lo stesso autore aveva in precedenza scritto²⁴⁰ di concezione sociale e non più elitista del paesaggio.

Invero, il paesaggio è passato²⁴¹ da una concezione puramente estetica ed elitaria ad un vero e proprio oggetto giuridico e scientifico che prescinde dalle sue qualità intrinseche e riguarda tutto il territorio ed i valori che esso esprime.

Al riguardo la Benoit²⁴² individua appunto una tripartizione dei paesaggi dati da quelli rimarchevoli, dai quotidiani e quelli degradati, che prima della Convenzione non erano considerati.

Per altro verso, questa tratta anche dei rapporti con lo sviluppo sostenibile ed al riguardo è stato sottolineato²⁴³ che le attività agricole e silvicole non sono soltanto di natura economica, ma costituiscono elementi indispensabili per la gestione del paesaggio e dunque lo sfruttamento deve essere prudente, razionale e sostenibile nel tempo.

Sempre sul tema è stato proposto²⁴⁴ di realizzare in Italia alcune zone pilota di protezione e messa in valore del paesaggio, utili a dimostrare non solo la piena compatibilità tra protezione del paesaggio e sviluppo sostenibile, ma che anzi la prima è indispensabile al raggiungimento del secondo.

Importante anche l'aspetto democratico e partecipativo che troviamo per un verso nella Convenzione che spinge verso una considerazione delle aspirazioni delle popolazioni nel governo del territorio, come anche la convenzione di Åarhus e per altro cerca di implementare la sensibilizzazione sia ecologica che estetica²⁴⁵.

Del resto, i processi di degrado ambientale avevano da tempo fatto esprimere l'esigenza di una

²⁴⁰ R. PRIORE, La convention européenne du paysage, *Revue européenne de droit de l'environnement*, n. 3, 2000, p. 285 ;

²⁴¹ M. PRIEUR, La contribution du droit international en matière de paysage, *Journées des 21 et 22 janvier 2010 – EJERIDD – IAE, IFR Actes de colloque* n. 12, p. 72 e 75 ;

²⁴² L. BENOIT, Le paysage comme milieu, opera citata, p. 9;

²⁴³ Séminaire international organisé par le Conseil de l'Europe et le ministère de l'Environnement et de l'Aménagement du territoire du Portugal dans le cadre des travaux de la Conférence européenne des ministres responsables de l'aménagement du territoire des Etats membres du Conseil de l'Europe (CEMAT), Lisbonne, 26-26 novembre 2001, in *Patrimoine paysager, aménagement du territoire et développement durable – Actes*, coll. « Aménagement du territoire européenne », 66, Editions du Conseil de l'Europe, 2002, p. 133/141 ;

²⁴⁴ A. MARCHINI CAMIA, La protection du paysage: une priorité pour la société représentée par Europa Nostra, « Sensibilisation au paysage : de la perception à la protection » (Ségovie, 6-7 avril 2000), Editions du Conseil de l'Europe, série « Rencontres environnement », n. 52, 2002, p. 43/49 ;

²⁴⁵ Y. LUGINBHÜL, Conclusion, in M. DARQUÉ-Y. LUGINBHÜL-D. TERRASSON (a cura di), *Paysages: de la connaissance à l'action*, pag. 277. Sul punto è vasta la letteratura francese e qui si richiamano soltanto P. DONADIEU, *La société paysagiste*, Arles 2002; M. PRIEUR, *Paysage et approche sociale, économique, culturelle et écologique – Préambule de la Convention*, In *Paysage et développement durable: les enjeux de la Convention européenne du paysage*, Editions du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2006;

tutela più forte, in quanto indagando tra le cause, è stato acutamente evidenziato²⁴⁶ che “....il passaggio dalla società dei luoghi alla società dei flussi, propiziato dalla tecnologia della comunicazione, tende a recidere i legami della gente coi luoghi, a minare alla radice il radicamento territoriale delle formazioni sociali, ad accelerare i processi di de-territorializzazione”.

Dobbiamo inoltre sottolineare che la Convenzione non vincola gli Stati relativamente alla pianificazione, se non per affermare che la stessa deve riguardare l'intero territorio e comprendere anche le zone degradate, e ciò fa per evitare di porre troppe regole specifiche, preoccupandosi di precisare però, nella relazione esplicativa, che gli strumenti di protezione possono essere svariati. Ma una menzione viene fatta alla circostanza, all'articolo 5.d, relativa all'integrazione del paesaggio nelle politiche di assetto territoriale ed urbanistico. Ciò desta non poche perplessità, in quanto non è chiaro se il paesaggio debba essere inglobato nella materia ampia dell'aménagement (trasformazione) ovvero governo del territorio e quindi essere subordinato a quegli aspetti più “aridi” ed “economicamente rilevanti” nel breve periodo. A fronte invece di un valore, oramai consacrato da molti, ed anche dalla Convenzione, al livello di diritto.

Al contrario, esso a parere di chi scrive, deve essere collocato a monte, dovrebbe ispirare e quindi sostanzialmente regolare, o quanto meno seriamente conformare, gli aspetti urbanistici legati allo sviluppo, in maniera da renderlo effettivamente sostenibile dalle future generazioni. Come abbiamo già ricordato per la Francia a proposito della Carta dell'ambiente ma in particolare per l'Italia, il valore paesaggistico è posto ai vertici dei principi fondamentali e quindi ci si sarebbe aspettati una considerazione ancora più attenta da parte dei redattori della Carta, attori di rango europeo, lasciando margini meno ampi ai singoli Stati, il che avrebbe consentito una protezione ancora più attenta.

In ogni caso la problematica è stata recepita dalla dottrina²⁴⁷, anche successivamente alla Convenzione la quale, premesso il carattere inter-settoriale della politica territoriale ha affermato l'opportunità di collegare la tutela del paesaggio al governo del territorio, in particolare all'interno degli strumenti ordinari di pianificazione direttamente volti al governo

²⁴⁶ cfr. R. GAMBINO, I paesaggi dell'identità europea, in Prolusione all'Anno Accademico 2003-2004, Politecnico di Torino;

²⁴⁷ M.E. BALDI, Per una cultura del paesaggio, Formazione e coinvolgimento per il diritto alla bellezza dell'ambiente di vita, Palermo 2007;

delle trasformazioni territoriali. In proposito è stato altresì segnalata²⁴⁸ l'eventualità di assegnare le responsabilità relative all'attribuzione di valore ed al controllo delle trasformazioni ad enti diversi, nel solco di quell'orientamento che vede bene²⁴⁹ un serrato confronto interistituzionale tra enti posti ai diversi livelli di governo.

Ferma restando la convinzione di chi scrive in ordine alla circostanza che sarebbe preferibile che il pianificatore del paesaggio stesse a monte del processo pianificatorio generale del territorio e quindi di tal guida ispirasse, guidasse e conformasse la regolazione più strettamente urbanistica, la Convenzione ha almeno avuto il pregio di dare nuovo impulso a questo aspetto, mettendone in discussione²⁵⁰ l'assetto fino ad allora corrente

Altro aspetto previsto dalla Convenzione riguarda poi il principio di sussidiarietà e quindi la necessità che le autorità locali e regionali, laddove in possesso delle necessarie competenze, si occupino direttamente di salvaguardare, gestire e valorizzare il paesaggio, evitando così che la competenza in materia sia necessariamente nazionale e centralizzata²⁵¹, in armonia con la Carta europea delle autonomie locali.

Al riguardo uno dei problemi posti da tempo, e cioè la separazione tra tutela, gestione e valorizzazione, viene affrontato ancora nella relazione esplicativa della Convenzione, al paragrafo 49, nella quale si legge circa la necessità di una precisa definizione di compiti e misure a ciascun livello di potere (centrale, regionale e locale).

Masul punto sarebbe più adeguato non creare schemi troppo rigidi, perché è più opportuno mantenere una certa flessibilità sul punto in coerenza ed a favore di concetto di unitarietà del paesaggio con prevalenza delle competenze più alte. Certo, fondamentale risulta essere sul punto quanto la stessa Carta europea dell'autonomia locale afferma (art. 4.3) circa la necessità che il principio di sussidiarietà si muova in un quadro certo di efficacia.

Sul punto autorevole orientamento²⁵², insieme ad analogo che esporremo oltre, ritiene gli enti autonomi locali come i più esposti e permeabili alle pressioni economiche e poco sensibili a respingerne gli "assalti" e quindi la delega verso la periferia appare decisamente pericolosa, tanto più lenta è l'assimilazione dei valori rispetto all'azione che mira a distruggere il paesaggio

²⁴⁸ P. BELLAGAMBA, Introduzione, in *Governo del territorio e qualità del paesaggio* (a cura di), Roma 2007;

²⁴⁹ M. SARGOLINI, Note introduttive, in *Paesaggio, territorio del dialogo* (a cura di), Roma 2005;

²⁵⁰ V. FERRARIO, *As perceived by people. Alcune considerazioni su paesaggio e percezione*, in opera citata sub note 25 e 26, p. 23/33;

²⁵¹ M. PRIEUR, *La Convention européenne du paysage*, in *Revue européenne de droit de l'environnement*, n. 3/2003, Limoges 2003;

²⁵² E. TURRI, *Il paesaggio come teatro. Dal territorio vissuto al territorio rappresentato*, Venezia, 1998 ed altri;

attraverso uno sfruttamento economico indifferenziato.

Di contrario avviso parte della dottrina²⁵³ francese con riferimento alle direttive paesaggistiche in Francia, che meglio vedremo più avanti, la quale afferma che questo strumento, gestito totalmente dallo Stato, contravviene alle esigenze poste dalla Convenzione relativamente al rispetto delle autonomie locali ed all'effettiva partecipazione del pubblico.

Un'ipotesi italiana legata alla predetta problematica e che peraltro si avvicina ad alcuni strumenti, di natura non prescrittiva ma peculiarmente conoscitiva ben diffusi in Francia, è quella di procedere alla redazione di una Carta del Paesaggio²⁵⁴ che in un certo senso possa orientare e, magari, vincolare l'azione del livello locale riducendo drasticamente la discrezionalità dei comportamenti. Tuttavia, è da notare che questo strumento sembra essere simile alla parte conoscitiva della pianificazione paesaggistica come è concepita in Italia dal codice Urbani, per cui si potrebbero creare duplicazioni. Ma, preso atto che la pianificazione è lungi dall'affermarsi ed è di competenza primaria delle regioni, si torna quindi al punto precedente e cioè dell'inadeguatezza del ruolo degli enti infraregionali. Il valore paesaggistico, rebus sic stantibus, non potrà avere prospettive positive se lasciato in mano agli enti infra-regionali.

Tornando agli strumenti conoscitivi, in Francia esistono già, come meglio si esporrà più avanti, più documenti conoscitivi, orientativi anche se non vincolanti (*pas contraignant*).

Per creare una certa integrazione delle politiche paesaggistiche è stata costituita a Strasburgo nel 2006 la Rete europea degli enti locali e regionali per l'attuazione della Convenzione (RECEP-ENELC) al fine di implementare la cooperazione a livello degli Stati d'Europa ed anche con gli enti internazionali al fine di promuovere la conoscenza in materia di paesaggio attraverso incontri, convegni e ricerche sul tema nonché per dare impulso ed avviare progetti di attuazione degli articoli 5 e 6 della Convenzione.

La dottrina²⁵⁵ ha in proposito scritto anche di un principio implicito contenuto nella Convenzione, che certamente si collega a quelli di integrazione e sussidiarietà, che è appunto quello di coerenza tra Stati segnatari della Convenzione.

Anche se può sembrare una contraddizione che per un verso si sottolinei la diversità dei

²⁵³ L. BENOIT, *Le paysage comme milieu*, opera citata, p. 11;

²⁵⁴ P. BALDI, *Atti della I Conferenza Nazionale per il Paesaggio*, a cura del MIBAC, Gabinetto del Ministro e Ufficio centrale per i beni paesaggistici e ambientali (Sessione di chiusura), Gangemi, Roma 2006;

²⁵⁵ M. PRIEUR, *Paysage et approche sociale, économique, culturelle et écologique*, opera citata, p. 21/23 ;

paesaggi e per l'altro si propongano principi comuni²⁵⁶, Prieur ritiene che quelli espressi dalla Convenzione sono un quadro di massima all'interno del quale i singoli Stati devono scegliere gli strumenti più adatti, evitando contraddizioni tra i diversi livelli di governo delle politiche paesaggistiche e tra i diversi settori o materie.

Punto di approdo della Convenzione sono gli obiettivi di qualità paesaggistica, che autorevole dottrina francese²⁵⁷ ha riassunto affermando che si deve partire dalle caratteristiche che le popolazioni vogliono riconoscere, conservare o trasformare e valorizzare, e dunque dalle permanenze ovvero dai cambiamenti, in una necessaria sintesi di protezione, pianificazione e gestione.

Quanto all'attuazione della Convenzione nei due Paesi, il primo atto ufficiale italiano successivo alla Convenzione è l'Accordo del 19 aprile 2001 tra il Ministro per i Beni e le attività culturali, le regioni e le province autonome sull'esercizio dei poteri in materia di paesaggio, i cui punti essenziali sono meglio cennati infra. Successivamente, il codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004 ha recepito molti dei principi contenuti nella Convenzione, ma molto deve ancora essere fatto, certamente sul piano della concreta e coerente attuazione, come vedremo meglio più avanti, in particolare per la pianificazione.

In Francia esisteva già, prima del 2000, una legislazione che, seppure non vincolante, ha previsto la presa in considerazione del valore paesaggistico su tutto il territorio, attraverso gli strumenti urbanistici ed i *volet paysager*. A parte le numerose discipline settoriali, per singoli beni e/o zone territoriali. Anche se mancavano e mancano tutt'ora strumenti vincolanti, a parte le direttive paesaggistiche, che come vedremo hanno trovato però una diffusione limitatissima. Vedremo più avanti, nelle linee fondamentali e per alcuni istituti particolari, gli ordinamenti che nei due Paesi presidiano il valore paesaggistico. Ma in quel Paese non è prevista, ad oggi, la pianificazione paesaggistica.

Nonostante con la Convenzione si sia preso atto del concorso di contributi pluridisciplinari che a mano a mano ha contribuito alla formazione di una definizione sempre più completa e che al termine di questo processo si è affermata una dimensione del paesaggio ben diversa da quella angusta nella quale era stata relegata nel corso dei secoli e quindi si poteva prospettare l'esistenza di un vero e proprio diritto.

²⁵⁶ B. PEDROLI, annexe 15 du rapport de la 1^o Conférence des Etats contractans et signataires, Strasbourg, 19 décembre 2001, T-FLOR 1 (2001) 19, p. 73 ;

²⁵⁷ Y. LUGINBÜHL, Les objectifs de qualité paysagère, Atti degli Ateliers de la Convention Européenne du Paysage, Girona, 28-29 settembre 2006;

Certo, parte della legislazione di diritto civile e pubblicistica francese ed italiana ha incoraggiato questa riconsiderazione del paesaggio. e quindi possiamo concludere che, non trascurando l'intima relazione corrente con l'ambiente. Tuttavia rimane ancora strada da percorrere in quanto ci appare importante che nei due Paesi si tragga linfa dagli elementi segnalati con la Convenzione, ma non solo dal punto di vista legislativo ma anche amministrativo. Deve essere stimolata l'assunzione di provvedimenti che siano vincolanti, far funzionare meglio gli istituti già previsti, attivarne di ulteriori, anche relativi al profilo della tutela giudiziale, da rendere la più diffusa ed incisiva possibile. Una dei punti fermi della Convenzione è la necessità che la protezione assurga alla dignità di efficacia e questo porta una profonda riflessione sul grado di effettività della tutela assicurato dai Paesi aderenti alla stessa. Come vedremo, non leggere sono le critiche che nei due Paesi ha ricevuto la gestione delegata alle regioni e sovente da queste poi sub-delegata agli enti locali. Ciò porta a mettere in discussione questo istituto e riconsiderare con attenzione che anche la competenza amministrativa è fissata, ad esempi in Italia, in favore dello Stato centrale mentre a, criterio dell'efficacia perorato dalla Convenzione si aggiunge il principio costituzionale italiano di adeguatezza e di assicurazione di un livello nazionale almeno sufficiente di gestione, senza il quale la sussidiarietà non può dignitosamente operare. Questa è altra linea di riflessione di questo elaborato.

Paragrafo 2 -Una definizione "contaminata" di paesaggio ed una possibile qualificazione come diritto

Abbiamo visto nell'introduzione che è da tempo che di paesaggio l'uomo si occupa, attraverso molte discipline e attività e non è un caso che ciò sia stato sottolineato²⁵⁸ come un dibattito naturale imposto dalla polisemia del termine.

Pare interessante rassegnare di seguito le definizioni di paesaggio offerte nel corso degli anni, principiando da quelle ipotizzate dalle scienze non giuridiche, sia in Italia che in Francia. Queste hanno dato un contributo sia ai fini delle prime ricostruzioni di una definizione più strettamente aderente alle rispettive discipline che all'evoluzione di quella più propriamente giuridica.

Invero, gli studiosi hanno compreso col tempo che non vi poteva essere una considerazione separata, potremmo dire "a pareti stagne" tra le diverse discipline.

²⁵⁸ F. DUBOST, La problématique du paysage : état des lieux, Études rurales, 121-124, 1991, p. 220 ;

Per questo motivo si ritiene opportuno ed utile farne una rassegna unitamente a quelle ricostruzioni giuridiche che a valle ne hanno risentito e dato conto.

Nella seconda parte del paragrafo si cercherà di dar conto di una eventuale qualificazione giuridica del termine e cioè di comprendere se il paesaggio costituisca non solo soggetto del diritto (diritto del paesaggio), come oramai è palese attesa la non indifferente numerosità delle norme che lo riguardano, ma anche oggetto di diritti, potendo quindi ipotizzarsi ovvero affermare l'esistente di un vero e proprio diritto al paesaggio.

In questo quadro non possiamo dimenticare che anche la Convenzione europea del paesaggio ha offerto un contributo importante in ordine ad entrambe le questioni.

L'esame contestuale degli sviluppi nei due Paesi potrà essere utile per verificare gli eventuali punti di divergenza e convergenza.

In limine pare interessante richiamare qui, come abbiamo visto sopra, la circostanza che con il termine "Landschaft" si indicava, già verso la fine dell'VIII secolo, la patria, la regione, il territorio.

Da ciò si può trarre, ancora oggi, la convinzione di un'importanza del paesaggio generale, globale, potremmo dire anche complessiva, estesa alla conformazione dell'intero territorio, come aveva anticipato molti anni orsono alberto Predieri. Ciò, del resto, troverà riscontro via anche nella normativa.

Lo scrittore francese Robert de la Sizeranne, vissuto a cavallo tra 1800 e 1900, che fece conoscere al grande pubblico Ruskin, scrittore, pittore, poeta e critico d'arte inglese e cultore del "bello" anche nell'architettura e nel restauro, dedicandogli un'opera²⁵⁹, coniò una definizione di paesaggio tanto concisa quanto straordinariamente di avanguardia, indicandola nel "volto amato della Patria".

Essa, pur provenendo da un non giurista, non è da sottovalutare, perché sussume in sé molte delle componenti, quale quella storica, identitaria, artistica, sociale, che nel tempo, con il contributo offerto da autorevole dottrina, hanno concorso a formare la complessità del concetto, oggi confermata anche nel campo giuridico, in particolare con la Convenzione europea.

Tra i geografi, George Bertrand²⁶⁰ ha suggerito una definizione che non sia la semplice somma di elementi geografici disparati, ma il risultato di una combinazione dinamica, dunque instabile, di

²⁵⁹ R. DE LA SIZERANNE, *Ruskin et la religion de la beauté*, Paris, 1897;

²⁶⁰ G. BERTRAND, *Paysage et géographie physique globale. Esquisse méthodologique*, RGPSO, 3, 1968, p. 250 ;

elementi fisici, biologici ed antropici, nel 1976 ha sottolineato l'importanza della sintesi tra approccio naturalista, sociale e culturale ed ancora, nel 1992 egli ha scritto²⁶¹ che "le paysage naît de la rencontre entre un être pensant, doté de sensibilité et de mémoire, riche de sa culture, avec un objet matériel".

Poujade sottolinea invece²⁶² la dimensione collettiva di questo valore, affermando che « une politique du paysage ne doit être fondée que sur le principe du paysage bien collectif, non susceptible d'appropriation ».

Berque, altro noto geografo e filosofo²⁶³, ha messo in rilievo la sensibilità, che gioca un ruolo determinante nell'armonia di un insieme che sia naturale od umano e costituisca paesaggio e le stesse attività dell'uomo o della natura la possono rimettere in causa. Questa dimensione del paesaggio è stata ritenuta fondamentale²⁶⁴, la sua adeguabilità all'azione dell'uomo è uno degli elementi da tenere in considerazione anche in Francia perché può costituire un filo rosso nella strutturazione della lettura del paesaggio stesso, unitamente agli elementi vulnerabili, ai rischi naturali.

Lo storico Braudel²⁶⁵, invece, definisce il paesaggio quale sopravvivenza del passato, del quale conserva le ferite antiche, nonché risultato del presente.

Come si può agevolmente notare, le componenti che concorrono alla formazione del paesaggio sono numerose e si collocano su piani e quindi discipline differenti e viene spontaneo rammentare ancora che non è a caso che questo tema è definito dagli studiosi "a parte intera".

Ancora, al riguardo Fourneau²⁶⁶ ritiene che è possibile definire il paesaggio quale "....traduzione di un insieme di relazioni che il sistema rende intellegibile" mentre Michel Coraujoud, architetto-paesaggista, in occasione della cerimonia di consegna del Grand Prix du paysage del 1993 ebbe a definire il paesaggio come segue: "Possiamo dire che esso ha due dimensioni: una collettiva poiché appartiene a tutto il mondo ed una individuale".

Questa definizione può indurre a riflessioni interessanti, relative in particolare alle competenze, anche amministrative, ed al grado di protezione da apprestare anche ai singoli individui.

²⁶¹ G. BERTRAND, Le paysage, patrimoine et enjeu de développement, Colloque de 4 juin 1992, Assemblée nationale;

²⁶² R. POUJADE, Le ministère de l'impossible, Paris, 1975

²⁶³ A. BERQUE, L'échelle et la limite, logiques et symbolique du paysage et de l'environnement, in Communications aux journées de l'Association Nature-Sciences-Société, Dialogues, EHESS-INRA, Versailles, 12-13 décembre 1991;

²⁶⁴ S. PUISSANT, Le paysage: une généalogie du sensible; Paysage et aménagement, n. 5, décembre 1985, p. 31;

²⁶⁵ F. BRAUDEL, L'identité de la France, Espace et histoire, Flammarion, 1990, p. 93;

²⁶⁶ F. FOURNEAU, Introduction générale, in F. Fourneau ed altri, Évolution des paysages et aménagement du territoire en Andalousie occidentale, Madrid, Casa de Velázquez, 1991, p. 13;

Jean-Robert Pitte²⁶⁷, pure lui noto geografo, definisce il paesaggio quale realtà dello spazio terrestre percepita e deformata dai sensi e la cui evoluzione dipende dalle mani dell'uomo che ne è al contempo erede, autore e responsabile.

Più di recente Claude Raffestin, sempre geografo, francese di nascita, traendo spunto dagli orientamenti della Convenzione europea, che mette in evidenza le due componenti, quella oggettiva (territorio) e quella soggettiva (percezione), ha sostenuto²⁶⁸ che il paesaggio può essere definito come una costruzione mentale e sociale data dalla somma di queste due componenti, sulla quale incidono aspetti di carattere, estetico-identitario, esperienziale.

Questo autore, dunque, opera riferimento anche a profili psicologici, mentali, delle scienze sanitarie e del resto il paesaggio ha implicazioni anche con il benessere, come visto e vedremo ancora.

Alain Roger, filosofo-esteta, considera importante²⁶⁹ l'azione dell'uomo, diretta sui luoghi ovvero indiretta in ragione della percezione. Sostanzialmente vede il paesaggio²⁷⁰ come modo d'azione artistica (*artialisation*) e come dimensione estetica del Paese. Successivamente egli stesso sottolineerà²⁷¹ l'importanza e il ruolo della meditazione estetica nella "costruzione" del paesaggio e negherà che esso possa ridursi ad un ecosistema.

L'ordinamento giuridico francese, invece, appare piuttosto restio ad offrire una vera e propria definizione di paesaggio.

Nella legge sulla protezione della natura del 1976, si legge di "patrimoine naturel" ed il paesaggio è espressamente menzionato e quindi ivi compreso.

L'articolo 110 del code de l'urbanisme (legge del 1983) considera l'intero territorio come "patrimonio comune della nazione", definito "cadre de vie" e menziona espressamente la necessità di assicurare anche la protezione degli ambienti naturali e del paesaggio.

La menzionata Carta dell'ambiente francese definisce l'ambiente quale patrimonio comune degli esseri umani e non menziona espressamente il paesaggio, che tuttavia viene richiamato più volte, quale componente dell'ambiente, nei lavori preparatori svolti dalla menzionata Commissione Coppens.

²⁶⁷ J.R. PITTE, *Histoire du paysage français*, 1983;

²⁶⁸ C. RAFFESTIN, *Dalla nostalgia del territorio al desiderio di paesaggio, Elementi per una teoria del paesaggio*, Firenze 2005;

²⁶⁹ A. ROGER, *Le paysage occidental*, *Le débat* n°65, mai-août 1991 ;

²⁷⁰ A. ROGER, *Court traité du paysage*, citato;

²⁷¹ A. ROGER, *Les héritages du langage. Paysages et environnement : pour une critique de l'écologisme*, in C. EVENO-G. CLEMENT (a cura di), *Le jardin planétaire: le colloque*, 1999 ;

La dottrina, anche quella giuridica, al fine di ipotizzare una qualche definizione di paesaggio fa sovente riferimento al senso comune, prendendo in considerazione, ad esempio la definizione di “Etendue du pays que l’on voit d’un seul aspect” del dizionario Littré, oppure “Partie d’un pays que la nature présente à un observateur” del Petit Robert, quella del Grand Robert “territoire habité par une collectivité”, locale o nazionale la quale costituisce, con la popolazione, una “réalité géographique dénommée”. O ancora “Etendue de pays qui présente une vue d’ensemble” e “sujet des beaux arts” del Grand Larousse, il quale tra le definizioni di ambiente contempla anche l’insieme degli elementi oggettivi (qualità dell’aria, ecc.) e soggettivi (bellezza d’un paesaggio, qualità di un sito, ecc.).

De Gorse²⁷², invece, uno dei pochi giuristi che si è pronunciato più nei particolari su questo concetto, spesso definito troppo vago, aveva affermato che “Par paysage, il faut entendre une portion du territoire dont les divers éléments forment un ensemble pittoresque ou esthétique, par la disposition de ses éléments ou les contours de ses formes ou l’effet de ses couleurs. Par site, il convient de designer une portion de paysage d’aspect particulièrement intéressant...Un paysage peut renfermer des éléments purement naturels ou bien englober dans son ensemble des œuvres d’hommes telles que constructions, ruines, églises, silhouettes diverses et même ensemble urbain ”.

Come si nota da molto tempo si ritiene che sul paesaggio convergono più elementi che insieme contribuiscono a formare una concezione più ampia, comprensiva, non limitata ad alcune componenti soltanto, ma piena di svariate sfumature.

Altra autorevole giurista ha messo in evidenza²⁷³ che il paesaggio “risulta da un consenso popolare. Perché molti cittadini senza frontiere reagiscono davanti ad un oggetto, un monumento, un paesaggio, e lo ritengono bello, superbo o semplicemente gradito, ed allora la qualità di bello sarà attribuita”.

Nella stessa opera la Morand-Deville, mostrando attenzione per l’insieme del paesaggio, anche quello non eccezionale, così si esprime “convient-il de ne protéger et mettre en valeur que les paysages remarquables ou, à l’extrême, le territoire français, patrimoine de la Nation, ne serait-il pas un ensemble de paysage qui, modestes ou prestigieux, auraient droit à consideration?”.

²⁷² P. DE GORSE, Les lois d’esthétique, thèse de doctorat en droit, Toulouse 1945;

²⁷³ J. MORAND-DEVILLER, Esthétique et patrimoine, A.J.D.A., spécial, 20 mai 1993, p. 90;

L'anno successivo esprime la convinzione²⁷⁴ che non compete ai giuristi definire il paesaggio, in quanto altri autori, molto più titolati, ne hanno parlato da tempo ed afferma che ella "non cercherà di definire il paesaggio. Si contenterà delle definizioni imperfette qui e là proposte". Ma in qualche misura riconosce al diritto la missione di istituirla ed allora sottolinea l'intimo legame tra oggetto e soggetto perché l'oggetto, il paesaggio, ed il soggetto, colui che lo guarda, sono indissociabili.

Insomma, si oscilla tra la tenazione di non arrischiarsi in una definizione e la constatazione che tutto sommato un punto di riferimento occorra trovarlo.

Michel Prieur²⁷⁵ invece, pur non offrendo una definizione completa ebbe modo di affermare, rapportando ai paesaggi ciò che Victor Hugo scriveva sugli edifici, che "noi possiamo considerare che vi sono due cose nel paesaggio e cioè l'utilizzo e la bellezza: l'utilizzo appartiene ai proprietari del suolo, la bellezza a tutto il mondo".

Altro giurista²⁷⁶ scrive di un'alchimia che è anche culturale, da quella alta a quella vernacolare, con un equilibrio fragile, costitutivo di civilizzazione, come dimostra la storia. Sempre la Morand-Deville scriverà successivamente²⁷⁷ che la nozione di paesaggio, benché imprecisa e soggettiva, è sempre più spesso utilizzata dal diritto.

Mentre Guttinger²⁷⁸ ha messo in evidenza una concezione su base patrimonialistica che comprende la dimensione privata, quella pubblica ed infine quella degli abitanti che partecipano o meno alla produzione del paesaggio, visti come singoli, visitatori o associazioni ed ha evidenziato che un movimento che tende all'appropriazione collettiva continua a svilupparsi come evidenziato negli Stati generali del paesaggio riuniti a Parigi l'8 febbraio 2007. Precisando che la tendenza ad un'appropriazione pubblica comincia bene a manifestarsi nel 1976 con la legge sulla protezione della natura, con l'imporre gli studi di impatto per alcune pianificazioni, il che condurrà poi ai più specifici studi paesaggistici.

Come è possibile notare, ciascun autore mette in evidenza alcuni degli aspetti che concorrono e concorreranno a formare, nel tempo, la definizione di paesaggio. Ciò rafforza l'opportunità che

²⁷⁴ J. MORAND-DEVILLER, *Environnement et paysage*, AJDA, 20 septembre 1994, p. 558 et s. Del resto l'interesse dei giuristi per il diritto del paesaggio ed il diritto al paesaggio è costante e, tra altri, cfr. *Le nouveau droit des paysages: les instruments juridiques d'une politique*, in *Annuaire des collectivités locales*, CNRS-GRALE/LITEC, 1995;

²⁷⁵ M. PRIEUR, *Droit de l'environnement*, Dalloz, 1996, p. 797. Vedi anche l'ultima edizione del 2011;

²⁷⁶ G. MONÉDIAIRE, *La prise en compte du paysage dans les instruments de planification en droit français*, *Revue européenne de droit de l'environnement*, n. 3/2003, p. 279;

²⁷⁷ J. MORAND-DEVILLER, *L'environnement et le droit*, L.G.D.J., Paris, 2006, p. 49;

²⁷⁸ P. GUTTINGER, *Approche du paysage en droit français*, *Cahiers d'économie et sociologie rurales*, n° 84-85, 2007, p. 28/29 e 38 ;

questo tema non sia trattato esclusivamente sul piano giuridico, perché gli altri vi concorrono. Si pensi agli aspetti estetici, culturali, sociali, naturali, che poi vengono inglobati in una più ampia definizione polisemica, poligenetica. Questo è uno degli aspetti peculiari che si vuole sottolineare nel trattare profili che, solo prima facie, potrebbero sembrare non o pocopertinenti.

Per ciò che riguarda, invece, le definizioni di paesaggio offerte in Italia, il filosofo Benedetto Croce, in occasione della preparazione del progetto di legge sul panorama, infine approvato nel 1922, ebbe a sottolineare che il paesaggio costituisce la “...rappresentazione materiale e visibile della Patria con le sue campagne, le sue pianure, i suoi fiumi, le sue rive, con gli aspetti molteplici e vari del suo suolo”. Quanta analogia con de la Sizeranne!

Quanto all’Italia, tra i non giuristi Sestini²⁷⁹, sopra ricordato, ha specificato che alla base del paesaggio vi è la superficie terrestre e che esso può essere considerato nei suoi singoli tratti (veduta-fase elementare) ovvero in una sintesi di vedute reali o possibili. Secondo una concezione integrale, occorre tenere conto di entrambe. In conclusione egli ha definito i paesaggi “....una creazione storica, sviluppatasi a poco a poco attraverso molteplici rimaneggiamenti” con la larghissima partecipazione degli uomini.

Altro geografo²⁸⁰ ha sostenuto decisamente la ricorrenza di un concorso di forze della natura ed umane nonché gli aspetti culturali, comunicativi e relazionali che interagiscono col valore paesaggistico “in un vortice che lo plasma ed individua”.

Più di recente il geografo Farinelli²⁸¹ ha specificato che il paesaggio assume una dimensione che va oltre quella dell’ambiente, anzi lo contiene, ed ispira ed ingloba i valori della tradizione, del bel luogo, della felicità.

Come si nota, l’apporto della geografia è particolarmente importante e ciò si comprende essendo una scienza che studia la forma della terra e quindi strettamente correlata all’aspetto estetico di essa.

Ma pure Rosario Assunto²⁸², filosofo, è stato dell’avviso che il paesaggio sia ciò che la natura e l’uomo hanno organizzato in funzione della vita.

²⁷⁹ A. SESTINI, Il paesaggio, in Il paesaggio, opera citata, p. 4/11;

²⁸⁰ sul punto B. NICE, Fondamenti e aspetti geografici della pianificazione territoriale, Milano, 1957, p. 51 e seg. e anche P. CARUSO, L’analisi antropologica del paesaggio, in Edilizia moderna, n. 86-87, p. 13;

²⁸¹ F. FARINELLI, Ambiente e paesaggio: dalla politicizzazione dell’estetico all’estetizzazione del politico, in Storia e ambiente, a cura di A. Varni, Bologna 2007, p. 65/70;

²⁸² R. ASSUNTO, Paesaggio-ambiente-territorio, Un tentativo di precisazione concettuale, Bollettino centro internazionale Studi architettura A. Palladio, XVIII, Vicenza 1976;

Una definizione la troviamo ancora con lo scrittore italo Calvino²⁸³ il quale afferma che il paesaggio "...è una raggera di frecce che continuano in tutte le direzioni, uno spazio che implica sempre altri spazi e di cui è difficile stabilire i limiti.....così che il quadro si estende ad altri paesaggi, ad altre condizioni di vita".

Dunque, uno scrittore evidenzia anche gli aspetti socio-culturali oltre che puramente estetici, confermando l'estrema pluri-disciplinarietà del tema.

L'urbanista Clementi²⁸⁴ è approdato ad una visione para/patrimoniale, intesa però come insieme di risorse identitarie di base storico-culturali, fisico-naturalistiche e sociali-simboliche non passibile di "reductio ad unum".

Invece, tra i primi giuristi italiani a coniare una definizione è stato Lustig²⁸⁵, il quale identificava il paesaggio nell'opera dell'uomo e della natura, che modifica e trasforma, comprensivo sia della visione di una parte specifica che di tutto l'insieme che si offre alla vista, compresi gli edifici ed i monumenti. Secondo egli si forma così ad un tempo un patrimonio di natura ed arte. Questa definizione, già di una certa complessità, verrà sviluppata in seguito da altri autori.

Ma, venti anni dopo la Costituzione, Sandulli²⁸⁶ ha affermato che il paesaggio si doveva identificare ancora in quei beni che la legislazione (1939) all'epoca vigente indicava nelle bellezze naturali e quindi andava riferito in particolare all'aspetto estetico dei luoghi.

Pochi anni dopo Alberto Predieri²⁸⁷, in sostanziale linea con Lustig, ha assegnato al paesaggio un significato più ampio, che comprende tutta la forma del territorio creata da comunità umana e natura, soggetta a continue modifiche e successivamente egli confermò ampiamente questo orientamento.

Altri²⁸⁸ hanno ancora sottolineato che il paesaggio costituisce la componente estetico-culturale dell'ambiente riferita a quelle parti di territorio che l'esprime.

²⁸³ I. CALVINO, Intervista di Maria Corti, in Saggi 1945-1985, Milano 1995, vol. II, p. 2395 e in "La speculazione edilizia", in Romanzi e racconti, Milano, I, 1991, p. 779 e seg.;

²⁸⁴ A. CLEMENTI, Introduzione. Revisione di paesaggio, in A. CLEMENTI (a cura di), Interpretazioni di paesaggio. Convenzione europea e innovazione di metodo, Roma, 2002, p. 15 e ss.;

²⁸⁵ G. LUSTIG, La tutela del paesaggio in Roma, Il Filangieri, XLIII (1918), p. 449 e seg.;

²⁸⁶ così A.M. SANDULLI, La tutela del paesaggio nella Costituzione, citata, p. 70;

²⁸⁷ A. PREDIERI, La regolazione giuridica degli insediamenti turistici e residenziali nelle zone alpine, Foro amm.vo, 1970, III, p. 360, nel quale sintetizza la propria posizione per come emerge nella precedente opera sul "Significato della norma costituzionale sulla tutela del paesaggio, in Urbanistica, tutela del paesaggio, espropriazione, Giuffrè, 1969, p. 3, pubblicato anche su Studi per il ventesimo anniversario dell'Assemblea costituente, vol. II, Le libertà civili e politiche, Firenze, 1969; per gli sviluppi successivi si cfr. pure A. PREDIERI, voce Paesaggio, Enciclopedia del diritto, vol. XXXI, Giuffrè 1981; su questa posizione, ancor prima si può consultare A. SESTINI, Intorno all'opera dell'uomo come agente modificatore della superficie terrestre e B. NICE, Fondamenti e aspetti geografici della pianificazione territoriale, op. citate;

²⁸⁸ G. ROLLA, Beni culturali e funzione sociale, in scritti in onore di M.S. Giannini, II, Milano, 1988, p. 567;

Possiamo dunque notare, confrontando le diverse ipotesi e tendenze, che si crea una certa continuità con le definizioni che avevano offerto i non giuristi, confermando ancora l'estrema pluridisciplinarietà di questo tema o valore che, almeno per alcuni aspetti, non è possibile considerare isolatamente.

Anche dopo la Convenzione europea gli studiosi si sono occupati della definizione di paesaggio. Cartei²⁸⁹ si è soffermato ancora su presupposti e punti di approdo delle principali grandi linee interpretative sul concetto di paesaggio, ponendo in evidenza che la concezione più restrittiva e risalente, limitata alle bellezze naturali, prende a riferimento una categoria predefinita, "in quanto contrassegnata dalle caratteristiche indicate dalla legge", con la conseguenza che "le limitazioni apportate alla facoltà di godimento del bene risultano intrinseche alla natura giuridica del medesimo". La seconda invece, di più ampio respiro, partendo dai concetti di "funzionalizzazione e conformazione del diritto di proprietà" e di "articolazione di una regolamentazione globale", transita sul valore costituzionale della tutela specificamente apprestata al paesaggio, per concludere nel senso della impossibilità di restringere l'ambito di tutela, gestione e valorizzazione dei beni/valori in questione ad una disciplina unica, a priori stabilita, propendendo piuttosto verso una regolazione di livello legislativo di volta in volta adattata, senza la presenza di predeterminati "parametri esterni".

Altro studioso²⁹⁰ ha invece messo in rilievo che, nonostante la definizione di paesaggio offerta dall'articolo 131 del Codice Urbani, si continua nel medesimo a mantenere, con l'articolo 136, taluni caratteri propri della legge Bottai e di quella Galasso.

Marzuoli²⁹¹ ha per altro verso definito il paesaggio come "autonoma dimensione del territorio", identificativo delle comunità ivi stanziate, da preservare, valorizzare e recuperare a partire dai paesaggi c.d. eccezionali, a comprendere quelli della quotidianità per giungere a quelli del degrado, rilevando l'importanza dei rapporti Stato-Regioni e del ruolo delle autonomie territoriali.

Boscolo ha posto in evidenza²⁹² una originaria concezione di paesaggio a strati quale emerge nel codice Urbani, identificando il primo con "i beni paesaggistici - in senso allargato - ossia il paesaggio secondo l'accezione tradizionale novecentesca", il secondo caratterizzato non già da

²⁸⁹ cfr. G.F. CARTEI, voce Paesaggio, Dizionario di Diritto Pubblico diretto da S. CASSESE, Vol. V, Milano, 2006, p. 4064;

²⁹⁰ P. STELLA RICHTER, Relazione introduttiva, Rivista giuridica di urbanistica, 2008, n. 1-2, numero speciale, p. 10 e seg.;

²⁹¹ C. MARZUOLI, Il paesaggio nel nuovo codice dei beni culturali, Aedon, 3/2008, in www.aedon.ilmulino.it;

²⁹² E. BOSCOLO, La nozione giuridica di paesaggio identitario ed il paesaggio "a strati", in Riv. giuridica di urbanistica, 2009, n. 1/2, p. 68/70;

specifici beni ma da caratteri identitari del territorio capaci di esprimere “messaggi di senso e non solo utilità d’uso”, mentre il terzo strato, definito dal famoso paesaggista francese Gilles Clément come “terzo paesaggio”, comprende quelli degradati, per i quali occorrono politiche di “ricostituzione dei valori paesistici”.

E’ interessante, anche in chiave comparata, verificare se il paesaggio è considerato anche un oggetto del diritto (diritto al paesaggio) ovvero ne sia solo soggetto.

Al riguardo, una parte della dottrina²⁹³ si era posta il quesito, se il paesaggio poteva essere posseduto dal diritto e precisamente “si le paysage pouvait être appréhendé par le droit” ed aveva manifestato la convinzione che si sia passati da un diritto del paesaggio ad un diritto al paesaggio e ne vedono il segno in un processo che va dalla legge Malraux alle ZPPAU, dalla “loi montagne” alla “loi littoral”, dal diritto dei “montagnardi” di disporre della montagna al libero accesso dei pedoni al litorale. Ruolo positivo in questo progresso sarebbe possibile attribuire anche all’aumento delle categorie di professionisti che si sono via via occupati di paesaggio (architetti, urbanisti, esperti-geometri, paesaggisti, ecc.). Gli stessi autori concludono che la nozione di paesaggio sembra in piena evoluzione e che il giudice, inevitabilmente, con l’attività delle associazioni ambientaliste, sarà di fronte a numerose questioni che lo indurranno a completare ancora il concetto di paesaggio.

Possiamo dunque affermare una netta tendenza a transitare da un diritto del paesaggio ad un diritto al paesaggio e che la relativa protezione acquista viepiù maggiore importanza e si estende territorialmente, pur con la settorializzazione che constateremo.

Il dubbio che si tratti di un vero e proprio diritto al paesaggio non tocca altro studioso²⁹⁴, il quale considera che i cittadini possono rivendicare questo diritto in quanto possono invocare il diritto alla bellezza. Contenuti e limiti riguardano certamente le collettività pubbliche, ma il ruolo forte dello Stato e la necessità di norme vincolanti sono una necessità e lo Stato non può “lasciare fare”.

Analoga la tesi della Sebag²⁹⁵, a mente della quale la protezione del paesaggio è un’importante manifestazione della bellezza nell’ordinamento giuridico e anche se la stessa è un concetto

²⁹³ F. OGE et R. ROMI, Droit du paysage, droit au paysage?, Les petites affiches, n. 24, 23 février 1990, p. 4/11; H. LÉNA, Une loi pour la protection et la mise en valeur des paysages, Urbanisme, mars 1993, n. 261, p. 63; RAPPORT N. 3091 présentée par M. Jean-Marie Bockel sur la « Loi paysage » au nom de la commission de la production et des échanges - Assemblée nationale, 3 décembre 1992

Rapport n. 3091 (Assemblée nationale), présentée au nom de la Commission de la production et des échanges;

²⁹⁴ J.M. PONTIER, Les collectivités locales et le paysage, Revue administratives n. 287, septembre-octobre 1995, p. 524 ;

²⁹⁵ V. DEPADT-SEBAG, Le droit et la beauté (premier partie), Petites affiches, 12 mai 2000, n. 95, p. 8 e 11 e Le droit e la beauté (deuxième partie), Petites affiches, 16 mai 2000, n. 97, p. 14;

piuttosto soggettivo, difficilmente inquadrabile in una norma generale ed estratta, tuttavia si configura e materializza in un luogo ovvero un'epoca e nelle norme particolari che la tutelano. Attraverso quelle è possibile dedurre, a posteriori, l'idea della bellezza "come è concepita dall'uomo e regolata dal diritto". Nelle conclusioni della seconda parte del suo lavoro la Sebag constata che se è vero che il diritto che riguarda la bellezza è ancora allo stato embrionale, i suoi effetti sono percepibili e mano a mano che il diritto della bellezza si occupa delle cose emerge una nuova esigenza, il diritto alla bellezza che viene rivendicato dalle persone: il diritto di vivere nella bellezza ed il diritto di essere belli.

Per questa autrice prevalgono dunque gli aspetti estetici e la stessa pone in evidenza la rilevanza giuridica di questi, che potranno e dovranno svilupparsi nel futuro per assurgere, appunto a veri e propri diritti, magari di natura immateriale.

Anche Michel Prieur²⁹⁶, uno dei redattori della Convenzione europea, ha scritto della prossimità di un diritto al paesaggio e precisamente: "il s'agit, dans l'esprit du Conseil de l'Europe, de démocratiser le paysage pour contribuer à la reconnaissance d'un droit au paysage".

Più di recente lo stesso autore²⁹⁷ constata un generalizzato accrescimento dell'importanza del paesaggio, traendo spunto da numerose Costituzione europee (Grecia, Spagna, Turchia, Paesi Bassi, Belgio, Slovacchia) che menzionano il diritto dell'uomo all'ambiente. Da ultimo la stessa Francia, con la Carta dell'ambiente del 2004, "addossata" alla Costituzione con legge del 2005. La conclusione di Prieur è nel senso di considerare il paesaggio come un nuovo diritto fondamentale.

E sempre nel 2012 altro studioso ha sottolineato esplicitamente²⁹⁸ che il diritto all'ambiente costituisce un vero e proprio diritto soggettivo che appartiene a tutte le persone, come appunto enunciato dall'articolo 1 della Carta.

A questo proposito a chi scrive pare utile rammentare che gli articoli 1 e 2 della Carta dell'ambiente recitano come di seguito: 1) Ciascuno ha il diritto di vivere in un ambiente equilibrato e favorevole alla sua salute; 2) ogni persona ha il diritto di prendere parte alla

²⁹⁶ cfr. M. PRIEUR, Paysage et approche sociale, économique, culturelle et écologique - Préambule de la Convention, In Paysage et développement durable. Les enjeux de la Convention européenne du paysage, Editions du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 2006;

²⁹⁷ M. PRIEUR, Le paysage e le droit de l'environnement en Europe, in L'homme, ses territoires, ses cultures, Mélanges offerts à André-Hubert Mesnard, LGDJ, 2012, p. 98;

²⁹⁸ cfr. al riguardo Y. RAZAFINDRATANDRA, Le droit à l'environnement : un droit subjectif, Droit de l'environnement, n. 198, Février 2012, p. 65/68 ;

tutela e al miglioramento dell'ambiente. Non pare potersi dubitare che anche il paesaggio possa assurgere a valore passibile di apprensione di ciascun cittadino e come tale beneficiare di uno statuto degno del suo rango.

Soffermandoci in particolare sull'articolo 2, che il primo pare di per sé sufficientemente chiaro, è legittimo considerare che il prendere parte dell'ambiente comprende anche il profilo delle azioni giudiziali a tutela e quindi siamo dinanzi ad un quadro sufficientemente avanzato di strumenti che possiamo qualificare, nel complesso come diritto. A ciò si aggiunga che in Francia il paesaggio è patrimonio comune e quindi "appartiene" a ciascuno dei cittadini. Inoltre, in Francia, siccome in Italia, in particolare dopo la riforma del titolo V del 2001, il paesaggio è considerato, indissolubilmente, componente fondamentale dell'ambiente, tanto è vero che molte disposizioni sul paesaggio si trovano nel codice dell'ambiente e quest'ultimo trova riconoscimento quale diritto anche a livello internazionale.

Passando al pensiero di altro studioso²⁹⁹ si può giungere alla qualificazione di diritto al paesaggio attraverso quattro tappe e precisamente: 1) il diritto a godere di una certa veduta, liberamente, senza costrizioni e di contestare le negatività, la cementificazione; 2) l'importanza del concetto globale di diritto all'ambiente e rifiutare quindi un concetto di paesaggio legato solo all'aspetto visuale ed ai connessi rapporti economici; 3) una terza è legata al diritto di agire con tempestività, anche precauzionalmente, a fronte dei distruttori del paesaggio, siano essi costruttori, agricoltori, inquinatori; 4) la quarta tappa si rifà al paesaggio ed all'ambiente desiderato, quale aspirazione collettiva a servizio del cittadino.

Pio Baldi, in occasione della I Conferenza nazionale sul paesaggio del 1999, commentando il progetto della Convenzione, ha avuto modo di sostenere³⁰⁰ che "un paesaggio ordinato è considerato ormai quasi come una necessità, il diritto ad un buon paesaggio quasi come il diritto alla buona salute....Il paesaggio comincia ad essere reclamato come diritto europeo".

In quella stessa sede anche Alessandra Melucco Vaccari ha affermato "di diritto al paesaggio, di paesaggio negoziato non come pericolose utopie, ma come procedure e comportamenti della P.A."

Marco Venturi Ferriolo gli ha attribuito il carattere di diritto fondamentale e così affermato³⁰¹ che "....la Convenzione contiene una dichiarazione straordinaria, paragonabile forse a quella dei

²⁹⁹ P. DONADIEU, Les actions paysagistes, in P. DONADIEU et M. PÉRIGORD, opera citata, p. 269/271

³⁰⁰ P. BALDI, Atti della I Conferenza Nazionale per il Paesaggio, a cura del MIBAC, opera citata, sessione tematica 3;

³⁰¹ M. VENTURI FERRIOLO, I volti del paesaggio: fra tradizione e tradimento, dal Catalogo della mostra "Il paesaggio tradito", sguardi su un territorio compromesso, Galleria San Fedele, Milano, novembre 2005/febbraio 2006;

Diritti dell’Uomo della Grande rivoluzione: considera i paesaggi realtà viventi in continua trasformazione. Li rivaluta come tema politico di carattere generale per l’attenzione che pone all’appartenenza dei cittadini ai propri luoghi di vita, tanto da non poterne subire i mutamenti senza parteciparvi”.

Altra dottrina ha prospettato un diritto al paesaggio come preesistente all’interesse paesaggistico, al di là dei vincoli e pure in assenza di questi, in ordine al quale corrisponde una posizione sostanziale legittimante una tutela anticipata ed aggiuntiva rispetto a quella propria del paesaggio³⁰².

Porpio sul piano della tutela e delle azioni, in Francia sono però rinvenute limitazioni sia sul piano privatistico che pubblico³⁰³. In relazione al primo il privato trova tutela soltanto nel caso di responsabilità per “inconvénients ou troubles de voisinage”, ovverossia per disturbi, alterazioni, fastidi determinati dai vicini, che è una teoria di creazione giurisprudenziale che ha colmato lacune normative nel campo della responsabilità. La decisione storica, la prima in materia, è quella della Corte di Cassazione civile del 27 novembre 1844 in materia di inquinamento industriale. Parte della dottrina la riconduce³⁰⁴ alla nozione di immissione, che in Italia è prevista esplicitamente dal codice civile, mentre la giurisprudenza ne rivendica autonomia dalla legislazione con due decisioni della Cassazione civile, 3^{ème}, 4 février 1971³⁰⁵ ed altra della 2^{ème}, 20 juin 1990³⁰⁶.

La responsabilità è ancorata alla verifica di una situazione di fatto, obiettivamente intesa, senza che sia necessario un comportamento illecito³⁰⁷. Ovviamente è richiesta anche la ricorrenza di un danno e del nesso di causalità.

Certamente, questo collegamento con il legame di vicinato e quindi ad una dimensione individuale, limita considerevolmente la concezione di un diritto al paesaggio ed in particolare nella sua operatività pratica. Anche se un’importante decisione³⁰⁸ nega il diritto al risarcimento non già in ragione della lontananza tra gli immobili in questione ma in quanto “il disturbo, la turbativa” determina solo una perdita di vantaggio che non eccede la normalità.

³⁰² W. CORTESE, Configurazione di un diritto al paesaggio: una teoria rivoluzionaria o un’ipotesi percorribile?, in Diritto al paesaggio e diritto del paesaggio (a cura di W. Cortese) – Atti del Convegno di Lampedusa, 21-23 giugno 2007, Palermo, 2008, p. 19 e seg.;

³⁰³ un lavoro significativo, qui utilizzato, si rinviene in F. RIBAUD, Dualité du régime juridiques des paysages, Memoire DEA, Université Paris II (Panthéon-Assas), 1997/1998 ;

³⁰⁴ F. TERRE-P. SIMLER, Droit civil : les biens, Dalloz, 1992, n. 315, p. 201/202 ;

³⁰⁵ J.C.P. 1971, II, 16781, note LINDON ;

³⁰⁶ Bull. civ., II, n. 140 ;

³⁰⁷ Cass. Civ., 3^{ème}, 24 octobre 1990, Bull. civ., III, n. 205 e 2^{ème}, 17 février 1993, Bull. civ., II, n. 68 ;

³⁰⁸ Cass. Civ., 2^{ème}, 14 octobre 1965, Bull. civ., II, n. 498, p. 329

Anche il diritto pubblico applica la teoria degli “inconvénients ou troubles de voisinage” e prende in considerazione i disturbi visuali, la turbativa al paesaggio, come ha deciso la Cass. civile, 2^{ème}, 29 novembre 1995³⁰⁹.

Particolarmente rappresentativa è la decisione, che potremmo definire storica, del C.E. del 22 juillet 1977-Sind. Intercommunal de l’agglomération caennaise³¹⁰, che ha stabilito che la presenza di uno stabilimento di incenerimento di rifiuti domestici costituisce disturbo anormale di vicinato in ragione del suo aspetto, volume e destinazione, anche in assenza di rumore o di fumi.

Per altro verso, non è possibile vantare alcuna azione nel caso si occupi un immobile posteriormente all’esistenza di una attività che produce nocumento, come previsto dall’art. 112-16 del codice delle costruzioni e dell’abitazione, come modificato dalla legge del 4.7.1980. Interessante anche la decisione del C.E., 8 juin 1990-Conseil régional de l’ordre des l’architectes³¹¹ la quale ha ammesso il ricorso avverso il rilascio di un permesso di costruire avanzato per ragioni estetiche.

Come si nota la giurisprudenza contiene una casistica con alterne vicende, ma alcune sono particolarmente significative e incoraggiano la rammentata tendenza all’esistenza di un vero e proprio diritto, seppure ancora da estendere quanto alla legittimazione all’azione.

In Italia, invece, le norme privatistiche che, in buona sostanza, consentono di ottenere una sanzione, ripristinatoria o solo risarcitoria, anche per i connessi profili del paesaggio, sono quelle dedicate al rispetto delle distanze tra gli edifici.

In particolare l’articolo 871 c.c prevede che “le regole da osservarsi nelle costruzioni sono stabilite dalla legge speciale e dai regolamenti edilizi comunali” mentre l’articolo 872 c.c. prevede che “Le conseguenze di carattere amministrativo della violazione delle norme indicate dall’articolo precedente sono stabilite da leggi speciali. Colui che per effetto della violazione ha subito danno deve esserne risarcito, salva la facoltà di chiedere la riduzione in pristino quando si tratta della violazione delle norme contenute nella sezione seguente o da questa richiamate”.

La tipologia di sanzione dipende dall’esistenza o meno di strada pubblica interposta tra gli immobili in questione (cfr. art. 879 c.c., comma II). La misura dall’incidenza o meno e dal pregio degli aspetti paesaggistici.

³⁰⁹ R.J.E., juin 1997, p. 229 con nota di C. GIRAUDEL;

³¹⁰ Droit administratif, 1997, n. 320 ;

³¹¹ L. BENOIST-D. TURPIN, Contentieux administratif 2010/2011, Hachette, 2010 ;

Una sentenza che attesta la sovrapponibilità dei due piani, più strettamente edilizio e quello che qui interessa più da vicino, connesso e/o derivante ai/dai profili pubblicistici del paesaggio, è quella della Cassazione civile, sez. II, 17 ottobre 1992 n. 11423, la cui massima recita testualmente che “Le norme degli strumenti urbanistici che regolano la distanza nelle costruzioni, comunque questa sia considerata nella sua semplice accezione di spazio tra edifici frontistanti o in riferimento al distacco tra fabbricato e confini o ancora nel suo rapporto con l’altezza dell’opera edilizia, hanno carattere integrativo del codice civile e, se violate, conferiscono al vicino la facoltà di ottenere la riduzione in pristino, trattandosi di disposizioni che tendono a disciplinare i rapporti di vicinato e ad assicurare in modo equo l’utilizzazione edilizia dei suoli privati. Tale carattere le norme conservano anche se inserite in un contesto volto a tutelare il paesaggio o, più in generale, a regolare l’assetto urbanistico del territorio, come quelle del regolamento edilizio e del piano regolatore del comune di Santa Marinella che rispettivamente all’art. 16 ed ai comma 22 e 23 delle “norme generali” stabiliscono il distacco dal confine dei “corpi bassi accessori”.

Si evidenzia così, chiaramente, che i due piani, quello civilistico ed il pubblicistico, camminano paralleli ovvero si sovrappongono, coprono al contempo più aree. Non potrebbe essere diversamente, in quanto la regola è che le attività urbanistico/edilizie modificano il territorio e quindi anche gli aspetti più propriamente paesaggistici. E, così, dal medesimo fatto possono discendere effetti sui diversi piani.

Molto interessante anche una decisione precedente, del Tribunale civile di Roma, 23/01/1987 (Russo c. soc. Il Coccodrillo)³¹² la cui massima recita come di seguito: “La violazione delle norme relative al paesaggio, benché poste nel prevalente interesse pubblico, abilitano altresì il vicino che abbia subito uno specifico giudizio a ottenere dal responsabile il risarcimento del danno a norma dell’art. 872 c.c.; tale pregiudizio sussiste anche quando la trasformazione vietata altera in maniera rilevante il paesaggio così come lo stesso è percepito dall’appartamento di colui che se ne duole”.

Come si nota nella decisione, il riferimento è esclusivamente al risarcimento e viene seguito, nei fatti, il criterio stabilito per la violazione delle norme sulle distanze. E questa testimonia anche un senso inverso a quello consustanziato dalla sentenza precedente, in quanto questa volta gli aspetti pubblicistici afferenti il paesaggio comportano conseguenze anche sul piano privatistico. Si verifica dunque una vera e propria osmosi, sempre originante dalle attività di trasformazione

³¹² in Temi romana, 1986, 694 e DeJure, Giuffrè, L’informazione giuridica al servizio dell’avvocato;

del territorio.

Sotto il profilo più squisitamente pubblicistico, invece, a parte quanto si dirà più avanti in relazione alle misure sanzionatorie, anche di natura penale, previste per chi edifica senza la prescritta autorizzazione paesaggistica o in violazione di essa, una disposizione significativa, che incide proprio sulle azioni a tutela e quindi sulla possibile qualificazione di diritto, è quella contenuta nell'articolo 146, comma 12, del codice dei beni culturali e del paesaggio, il quale prevede testualmente che "L'autorizzazione paesaggistica è impugnabile, con ricorso al tribunale amministrativo regionale o con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, dalle associazioni portatrici di interessi diffusi individuate ai sensi delle vigenti disposizioni di legge in materia di ambiente e danno ambientale, e da qualsiasi altro soggetto pubblico o privato che ne abbia interesse. Le sentenze e le ordinanze del Tribunale amministrativo regionale possono essere appellate dai medesimi soggetti, anche se non abbiano proposto ricorso di primo grado".

Dunque, anche i soggetti privati, oltre che le associazioni rappresentative del settore ambientale, sono legittimati ad impugnare le autorizzazioni paesaggistiche già rilasciate e ciò rappresenta uno strumento particolarmente importante che depone verso l'esistenza di un diritto.

Addirittura, la norma prevede la possibilità di presentare appello ad ordinanze e sentenze anche quei soggetti che non avevano proposto il ricorso in I grado o comunque non avevano partecipato a quella fase del giudizio.

In giurisprudenza lo scrivente non ha rinvenuto decisioni che riguardano l'impugnazione di privato avverso autorizzazione paesaggistica rilasciata a terzo.

Tuttavia, il TAR Piemonte, Torino, I sez., 25 settembre 2009 n. 2292, in un caso di procedimento per autorizzazione unica ambientale relativa alla realizzazione di impianti di produzione energetica da biomasse, nel quale confluiscono anche i profili paesaggistici oltre quelli propri di tutte le altre amministrazioni pubbliche interessate al progetto, ha statuito³¹³ nel senso che "....ha ribadito l'orientamento secondo cui la mera vicinanza del fondo rispetto all'impianto non legittima il proprietario frontista ad insorgere avverso il provvedimento autorizzativo dell'opera, essendo al riguardo necessaria la prova del danno che da questa riceve; in merito a tale prova, il TAR ha altresì precisato che – ai soli fini del riscontro della sussistenza della

³¹³L. CORTI, Nota a sentenza del TAR Piemonte, Torino, I sez., 25 settembre 2009 n. 2292, in Rivista giuridica dell'ambiente, fasc. 2, 2010, p. 388 e seg.;

legittimazione a ricorrere – è sufficiente che il ricorrente allegghi e fornisca adeguato principio di prova in ordine alla propria posizione giuridica differenziata rispetto all'impianto limitatamente al verosimile danno che deriverebbe dall'esercizio dell'impianto in questione”.

Come si nota, anche nella legislazione di diritto civile ed in quella pubblicistica, oltre che in quella di livello costituzionale e nella relativa giurisprudenza vi sono elementi che in misura più o meno marcata incoraggiano la considerazione del paesaggio quale diritto e quindi, pur non trascurando l'intima relazione corrente con l'ambiente, possiamo concludere affermando che l'importanza del paesaggio, grazie al contributo di una pluralità di discipline che ne hanno evidenziato, ciascuna, alcuni aspetti strutturali, è lievitata nel tempo fino ad assurgere al rango di vero e proprio diritto. Importante, in questo percorso, il ruolo svolto dalla menzionata Convenzione europea del paesaggio.

Tuttavia la strada non è ancora percorsa del tutto in quanto alla questione teorica della qualificazione occorre dare coerente sviluppo sotto il profilo della protezione effettiva, appare importante attivare o far funzionare meglio gli istituti già previsti, prevederne di ulteriori maggiormente vincolanti, anche relativi al profilo della tutela giudiziale, da rendere la più diffusa ed incisiva possibile. Sia per la Francia che per l'Italia.

Seconda parte: L'effettività contrastata della tutela del paesaggio in Francia: una diversificazione complessa degli strumenti

Capitolo primo: Profili sistematici e sentori dottrinali : tra pluralità delle fonti e inadeguatezza della protezione

Paragrafo 1 - Ambiente e paesaggio tra identificazione e differenziazione

Si è sopra fatto cenno, in più punti, della circostanza che il paesaggio è considerato quale componente, più o meno intima, dell'ambiente. Ciò accade in particolar modo in Francia, laddove la scienza giuridica non ha sviluppato, salvo che per alcune parti del territorio, una settorializzazione generale della disciplina, che quindi non pare assurgere ad autonoma considerazione ma piuttosto rimane, per gran parte, legata alla materia madre ambientale.

Proprio al riguardo di questo tema, l'Enciclopedia universalis, nell'articolo dedicato ai "Paysages", riporta nel sottotitolo e tra parentesi la parola "environnement" e lo indica quale sottoinsieme dell'ambiente.

Nel diritto il legame tra ambiente e paesaggio pare ineluttabile e nel 1973, in uno scritto dedicato³¹⁴ alla protezione della natura e dell'ambiente, si legge che in natura occorre rifare i paesaggi e che vi è un doppio legame tra ambiente e natura, in quanto la protezione dell'ambiente rileva quando un bene della natura può essere compromesso ed al contempo la protezione dei mezzi naturali assicura la protezione dell'ambiente.

Altra dottrina³¹⁵ ha scritto al riguardo che "noi possiamo ammettere che vi è ormai un diritto al paesaggio attraverso il diritto ad un ambiente sano, nella misura in cui l'ambiente include i siti ed il paesaggio".

Invero, sistematicamente, quest'ultimo trova collocazione e trattazione nei manuali di diritto dell'ambiente nella parte dedicata³¹⁶ alla salvaguardia del patrimonio naturale, ovvero in quella del diritto che disciplina³¹⁷ la protezione dell'ambiente, nella sezione dedicata³¹⁸ ai "droits de nuisances" ovvero infine in quella³¹⁹ relativa alla natura.

³¹⁴ J. LAMARQUE, Droit de la protection de la nature et de l'environnement, Avant-propos, L.G.D.J., 1973, p. XI-XV;

³¹⁵ M. PRIEUR, Droit de l'environnement, Paris, 2011;

³¹⁶ V. INSERGUET-BRISSET, Droit de l'environnement, capitolo III, protezione dell'ambiente, Rennes, 2005;

³¹⁷ A. VAN LANG, Droit de l'environnement, protezione dell'ambiente, Paris, 2011;

³¹⁸ R.ROMI, Droit et administration de l'environnement, danni all'estetica del paesaggio, Montchrestien, 2010;

³¹⁹ M. PRIEUR, Droit de l'environnement, citato, titolo IV, protezione dell'ambiente;

In particolare, il code de l'environnement (parte legislativa del 2000 e regolamentare del 2005) e 2007) ha contribuito a sensibilizzare l'opinione pubblica sull'importanza ed il valore sociale di queste tematiche.

Il paesaggio lo troviamo all'art. L. 110-1, tra il patrimonio comune della nazione, insieme ad altre componenti regolate dai principi del diritto ambientale richiamati dallo stesso codice, tra cui il diritto ad un ambiente sano. Esso è trattato anche nel libro terzo sugli espaces naturels (Titolo V), ma anche nel titolo II sul littoral, nel III su parchi e riserve e nel IV sui siti.

All'art. 350-1 si introduce la tipologia degli "espaces remarquables par leur intérêt paysager" e nel corrispettivo articolo del regolamento del "code de l'environnement" si specificano i criteri di individuazione quali unità e coerenza, particolare ricchezza, testimoni di vita ed habitat, attività e tradizioni industriali, agricole e forestali. All'interno dello stesso codice sono illustrati alcuni strumenti di protezione quali le DTA (directives territoriales d'aménagement), le direttive di protezione e messa in valore, le ZPPAUP, più avanti menzionate.

Infine il codice si occupa anche dei monumenti naturali e dei siti di valore artistico, storico, scientifico, leggendario o pittoresco. Esso colloca i paesaggi nell'ambito di una visione di diritto ambientale e, come cennato, insieme a quello de l'urbanisme ne raccoglie per gran parte le disposizioni. Ha avuto il pregio di generalizzare il valore delle componenti tutte di settore, indicando tra i criteri per riconoscere la valenza paesaggistica l'unità e coerenza o ricchezza del patrimonio, la testimonianza dei modi di vita, habitat o attività, nonché le tradizioni legate al territorio.

Con la loi paysage esso prevede, come meglio vedremo, la possibilità di approvare "direttive di protezione e messa in valore del paesaggio" che indichino i principi fondamentali a tutela del medesimo e ribadiscono l'importanza della missione dei parchi naturali regionali.

Paesaggio ed ambiente, però, non si identificano del tutto, come hanno fortemente sottolineato Augustin Berque³²⁰ e Alain Roger³²¹, i quali hanno messo in evidenza come l'esperienza paesaggistica sia connotata fortemente da un processo di mediazione sociale e culturale.

Il primo ha messo in rilievo che il rapporto tra le due entità ha attraversato un periodo transitorio ed esse approderanno ad una nuova ontologia che li legherà in un rapporto dinamico. Roger attribuisce all'ambiente una volontà "insaziabile" e quindi tenta di assorbire in

³²⁰ A. BERQUE, Les raisons du paysage, de la Chine antique aux environnements de synthèse, Hazan, 1995 ;

³²¹ A. ROGER, Nus et pauses, Essais sur les fonctions de l'art, Paris, 1978 e Court traité du paysage, citata ;

sé il paesaggio, riducendolo alla dimensione fisica, mentre in realtà è la dimensione estetica a rappresentare il contributo originale e dominante.

Anche più tardi Roger³²² ha tenuto a confermare che i valori paesaggistici non sono riducibili a quelli meramente ambientali e che dagli anni '90 in poi, finalmente, l'interesse per il paesaggio ha iniziato ad intensificarsi, anche al di fuori di una prospettiva meramente conservatrice.

Possiamo dunque rilevare, per alcuni versi, l'idea di un certo grado di specificità del valore paesaggistico che reclama misure particolari ma che tuttavia trova ancora il suo naturale alveo nella materia più latamente ambientale.

Ma lo sforzo di "sistemazione scientifica" deve fare inevitabilmente i conti con la circostanza che il paesaggio è contemplato (o comunque ha evidenti connessioni) anche nel code de l'urbanisme, nel codice agrario (rural) ed in quello forestale.

Nel primo è ricondotto al patrimonio comune con riferimento al territorio francese e poi ancora presenta evidenti connessioni a proposito delle DTA, degli SCOT (schémas de cohérence territoriale), dei PLU (plans locaux d'urbanisme) e delle cartes communales. Sul permis de construire il code de l'urbanisme rinvia a quello dell'environnement e richiede che il progetto non metta in pericolo i caratteri ambientali e, con questi, il paesaggio. Gli strumenti urbanistici devono essere coerenti con la protezione dell'ambiente e del paesaggio e così per il litorale sono previste norme di particolare attenzione, come diffusamente vedremo più avanti.

In proposito è stata segnalata³²³ la tendenza marcata ad integrare la nuova regolazione ambientale-paesaggistica in quella urbanistica ed in parte agricola e rurale.

Nel code rural l'art. 111-2 si occupa della valorizzazione e protezione anche dei paesaggi e dei lavori di trasformazione fondiaria (aménagement foncier), con particolare attenzione ai valori paesaggistici. Inoltre si favorisce l'agricoltura e la pastorizia locale anche per agevolare la protezione del paesaggio.

Il code forestier menziona il necessario coordinamento delle politiche, strumenti e procedure relativi agli ambienti forestali con quelle proprie di molteplici campi di interesse anche paesaggistico.

Come si nota, dunque, la disciplina sulla protezione del paesaggio è diffusa in molti testi di legge. E, come vedremo, anche in molti documenti/strumenti urbanistici. Ciò per alcuni versi è inevitabile, in quanto talvolta si tratta di settori differenti, aventi ad oggetto un territorio o

³²² A. ROGER, Le paysage en amont, Urbansime, hors serie, mars 1999, p. 41;

³²³ C. DESIDERI, I paesaggi nell'esperienza giuridica francese, Rivista giuridica dell'ambiente, 2009, p. 315;

un'attività divergente da altre e quindi anche la sistematica impone di collocare le norme in discipline differenti. E questa una costante, forse inevitabile, ma uno sforzo di semplificazione può sempre tornare utile, quanto meno a rendere un po' più sistematica la materia.

Invero e tra altro, come vedremo meglio più avanti, il 13 dicembre 2000 col n. 1208 è stata emanata la legge c.d. di "Solidarité et renouvellement urbain", che impone l'integrazione dell'ambiente nei principali strumenti urbanistici.

Mentre il 1° marzo 2005, come abbiamo annotato, è stata annessa alla Costituzione la "Charte de l'environnement".

Quanto alle competenze in materia paesaggistica, lo Stato era responsabile esclusivo della politica dei siti e paesaggi ed un decreto del 12.8.1945 attribuiva alla Direzione dell'Architettura del ministero delle Belle arti, poi affari culturali, la protezione estetica dei siti e in generale l'insieme del paesaggio nazionale. Dal gennaio del 1971, con l'istituzione del Ministero per la protezione della natura e dell'ambiente (definito all'epoca "dell'impossibile" in quanto vi era destinato soltanto lo 0,1% del bilancio dello Stato) i siti ed i paesaggi naturali resteranno di sua competenza ai sensi del decreto n. 94 del 2.2.1971, mentre gli altri sono stati gestiti dal ministero degli affari culturali. Per un breve periodo, dal 1978 al 1981, tutti i siti di interesse paesaggistico verranno gestiti dal rinnovato ministero dell'ambiente, per ritornare, nel 1981, alla doppia competenza, assieme al ministero dell'urbanistica ed edilizia.

In ogni caso, fino alla legge sulla decentralizzazione del 1983, la quale prevede che "Chaque collectivité publique est responsable du territoire, des milieux naturels et des paysages", lo Stato ha assunto il ruolo di guardiano esclusivo dei paesaggi, soprattutto in virtù delle leggi urbanistiche e pianificatorie e dei progetti di interesse generale (P.I.G. - art. 121.13 R code urbanisme).

Da quell'anno, infatti passa alle collettività territoriali il potere di elaborare i piani d'occupazione dei suoli (POS poi divenuti PLU, piani locali di urbanistica), mentre resta allo Stato la gestione della legge del 1930 e, in partenariato con i comuni, quella delle ZPPAU, in numero di 43 fino al gennaio del 1990, circa 580 al 30 settembre 2008.

In conclusione, fatto questo comune a molte legislazioni nazionali, nonostante le spinte decentralizzatrici registrate anche nella materia paesaggistica, si è assistito³²⁴ ad una sovrapposizione delle competenze che ha avuto conseguenze negative sia sulla visibilità delle

³²⁴ Décentralisation et ordre juridique, in Etudes et documents du Conseil d'Etat, n. 45, rapport public 1993, La Documentation française, 1994, p. 15/105;

politiche che sulla loro efficacia.

Di seguito si indicano alcune autorità o associazioni competenti, in esclusiva o unitamente ad altro, per la protezione del paesaggio. Magari in direzioni e dipartimenti con competenze promiscue, relative ad urbanistica, foreste, agricoltura, ecc.

La commissione dipartimentale dei siti e dei paesaggi è regolata dal codice dell'ambiente (ordinanza del 7.11.1945, loi paysage e legge 157 del 2005) ed è presieduta da un rappresentante dello Stato del ministero dell'ambiente e successivi riformati.

I consigli dipartimentali dell'ambiente (art. 9 della legge 101 del 2.2.1995) prevedono la partecipazione di rappresentanti del ministero competente. Possono essere istituiti (art. 10) anche comitati regionali dell'ambiente, con la partecipazione tra altri di rappresentanti delle associazioni ambientaliste e di esperti del settore.

Il codice dell'ambiente (art. L 132-1) regola anche il diritto delle autorità pubbliche a costituirsi parte civile nelle vicende che comportano pregiudizio diretto o indiretto al settore ambientale di rispettiva competenza.

L'articolo L 141-1 dello stesso codice regola poi l'accorpamento delle associazioni del settore ambientale che esercitano l'attività statutaria da almeno tre anni.

Esistono poi le camere dipartimentali dell'agricoltura, con competenze anche sugli spazi naturali e sui paesaggi, la protezione dell'ambiente (art. L 511-3 code rural) ed in occasione dell'elaborazione degli strumenti urbanistici.

Insomma, il panorama è vasto e quindi non è facile orientarsi tra i meandri delle differenti competenze ed i correlati uffici.

Anche l'Ufficio nazionale delle foreste (leggi 602 del 2001, 157/2005 e 11 del 2006 - art. L 121-4 e 122-7 del codice forestale) ha competenze in materia di protezione, riabilitazione, sorveglianza e valorizzazione degli spazi naturali e dei paesaggi.

Con arrêté ministeriale dell'8 dicembre 2000 è stato istituito il Consiglio nazionale del paesaggio (Conseil national du paysage) presieduto dall'allora ministro per lo sviluppo sostenibile (développement durable) e composto da personalità di riconosciuta competenza. E' un organo consultivo incaricato: 1) di proporre ogni anno un rapporto sull'evoluzione dello stato del paesaggio; 2) fare un bilancio dell'applicazione della loi paysage; 3) proporre ogni misura ritenuta utile al miglioramento della situazione del paesaggio; 4) offrire consulenza per l'attività legislativa e regolamentare e presentare un rapporto delle attività svolte.

Nel 2002 il ministero dell'ambiente è divenuto dell'ecologia e sviluppo sostenibile e

successivamente (2008) dell'ecologia, energia, sviluppo sostenibile e della pianificazione (MEEDDAT).

Nel 2008 è stata approvata la legge n. 757 relativa alla responsabilità ambientale, che distingue tra misure di prevenzione e di riparazione, queste ultime in maniera più definita. E' stato opinato³²⁵ che quello introdotto è un regime sussidiario, utilizzabile laddove non vi siano strumenti più favorevoli alla protezione dell'ambiente e potrebbe essere fonte di contenzioso, mentre un ruolo decisivo sarà svolto da chi sfrutta il suolo.

Con decreto n°2009-496 del 20 aprile 2009 è stata creata l'autorità ambientale (AE) e nello stesso anno il ministero comprenderà l'ecologia, l'energia, lo sviluppo sostenibile ed il mare (MEEDDM - 2009), anche al fine di coprire tutto il territorio con le strutture periferiche dell'ambiente. In questo quadro è stata prevista la fusione delle strutture regionali e dipartimentali. Fulcro della riforma sono la DREAL (Directions régionales de l'environnement, l'aménagement et du logement) e la DDEA (Directions départementales de l'équipement et de l'agriculture), istituite progressivamente.

Questa riforma del luglio 2009 è stata definita³²⁶ come avente finalità ambigue, che tenta di avere meno Stato, più efficienza e mutualizzazione nei servizi, una profonda razionalizzazione ed un risparmio che ha giustificato l'abbandono di alcune missioni quale quella dell'assistenza tecnica alle collettività territoriali.

Nel 2010 il ministero è ribattezzato dell'ecologia, sviluppo sostenibile, trasporti e degli alloggi e da maggio 2012 comprende ecologia, sviluppo sostenibile ed energia.

Possiamo dunque osservare che la diversificazione della normativa si è riprodotta a livello delle autorità competenti e, se ciò può essere considerato per un verso un processo naturale che tiene conto delle molteplici implicazioni del paesaggio, per altro determina differenti sensibilità nell'applicazione delle normative e talvolta anche problemi di competenze.

Quanto alla dottrina, l'unificazione nel codice dell'ambiente di gran parte della normativa relativa al paesaggio è stata però ritenuta³²⁷ poco efficace perché contiene disposizioni le più disparate e di differente origine. Inoltre, la costituzionalizzazione dell'ambiente, essendo materia sovente aleatoria, è considerata da molti studiosi come un elemento perturbatore.

³²⁵ D. HEDARY, La loi du 1^{er} août 2008 sur la responsabilité environnementale: quel progrès pour l'environnement?, *Droit de l'environnement* n. 163, novembre 2008, p. 29;

³²⁶ F. JAMAY, La réforme de l'administration territoriale de l'État: quelle gouvernance pour l'environnement, *Environnement-Revue mensuelle Lexisnexis Juriclasseur*, Novembre 2009, p. 7/12;

³²⁷ C. CANS, Le Code de l'environnement français: un exemple des aléas de la pratique codificatrice des textes législatifs et réglementaires en France, in *Aménagement Environnement*, sept. 2005;

Anche se non è mancato³²⁸ chi ha sottolineato la necessità di un miglioramento evocando “une révolution à la française”.

Inizialmente, il diritto dell’ambiente aveva come unico obiettivo la preservazione e la salvaguardia della natura, al pari dei monumenti storici, tanto è vero che le nozioni di patrimonio naturale e culturale sono spesso associate nei testi. Successivamente³²⁹ si uscì fuori da questa concezione statica e ci si rese conto che non era sufficiente un’azione conservatrice ma che occorreva gestire attivamente l’ambiente nelle sue diverse componenti.

Sul punto si può osservare che la nozione di patrimonio collettivo potrebbe dare corso ad una tutela, anche giudiziale, maggiormente ampia, estesa ai singoli cittadini e dar adito quindi ad un regime che, seppure non tecnicamente inteso, almeno alla luce delle impostazioni attuali, potremmo definire di demanialità ambientalistica e/o paesaggistica intesa anche quale maggior sintesi tra proprietà pubblica e diritti dei singoli ad un ambiente e quindi paesaggio sano, migliore.

Del resto, è stato scritto³³⁰ che il diritto dell’ambiente, per la sua modernità ed il suo carattere trasversale, permette di riunire i caratteri storici, culturali e biofisici del paesaggio a profitto di una visione integrata e non a caso questo viene menzionato sempre più spesso negli strumenti giuridici nazionali, internazionali e comunitari in materia di ambiente. Lo sbocco non può che essere la consacrazione di un patrimonio collettivo. Anche se occorre ricordare che, a fronte di qualsivoglia riferimento nella Costituzione del 1958, il Conseil constitutionnel, prima della Carta del 2004 si era occupato seppure indirettamente della questione ambientale con numerose pronunce. Ricordiamo, tra le maggiormente significative, la n. 444 DC del 27 giugno 2001 che non ha considerato il principio di precauzione come un obiettivo di valore costituzionale oppure in precedenza la n. 80-117 DC del 22 luglio 1980 relativa alle installazioni nucleari in relazione alla protezione della salute ed alla sicurezza delle persone.

Una svolta è stata impressa dalla nozione di sviluppo sostenibile e quindi dall’associazione tra protezione e messa in valore dell’ambiente, contenuta anche nella menzionata Charte de l’environnement del 2004.

In questa maniera l’obiettivo diviene molto più complesso e globale e si cerca di uscire fuori dalla concezione settoriale della materia ambientale, viene in discussione anche

³²⁸ M. PRIEUR, L’importance de la réforme constitutionnelle, RJE, n. special 2003, p. 7;

³²⁹ Y. JEGOUZO, L’évolution des instruments du droit de l’environnement, Pouvoirs, 127/2008, p. 23 e seg.;

³³⁰ M. PRIEUR, Le paysage e le droit de l’environnement en Europe, opera citata, in L’homme, p. 96 e 104;

l'appropriatezza degli strumenti utilizzati, che fino ad allora erano quelli classici unilaterali di provenienza pubblica costituiti dai divieti, dalla regolamentazione di determinate attività ritenute pericolose, dalla costituzione di servitù amministrative e dalla polizia amministrativa.

Si è così imposto in dottrina un dibattito circa la strategia più opportuna sugli strumenti giuridici da utilizzare nella visione più complessa imposta dallo sviluppo sostenibile. E' stato invero constatato³³¹ che a fronte del numero di installazioni classificate per la loro pericolosità ed all'estensione del territorio protetto vi era una riduzione del personale di polizia addetto, con inevitabile lentezza ed inefficacia dell'azione di controllo sia preventiva che successiva.

Si è preso coscienza d'altro canto che ormai vi era la diffusione di strumenti contrattuali posti in essere tra amministrazione pubblica e istituzioni preposte alle diverse attività connesse all'ambiente quali i parchi, i siti di Natura 2000, i municipi. O meglio, di procedure che esaltano la concertazione, perché spesso lo strumento necessario rimane la decisione unilaterale dell'amministrazione. E' il caso, ad esempio, proprio delle autorizzazioni all'apertura delle c.d. installazioni classificate. Di conseguenza, è residua ambiguità sulla diffusione tout court dello strumento contrattuale³³², mentre appunto prevale l'aspetto contrattuale del procedimento ossia il metodo concertativo. Accanto a questa tendenza si è cominciato a considerare il profilo economico e sociale connesso alle tematiche ambientali, si pensi ad esempio ai costi che derivano dalla gestione dei terreni acquisiti dal Conservatoire de l'espace littoral et de rivages lacustres. Ecco che allora è emerso il principio "pollueur payeur" derivante dalla dichiarazione di Rio del 1992, ripreso in Francia dalla legge Barnier del 1995 ovvero al sistema delle quote di emissione di cui alla direttiva comunitaria 2003/87 del 13 ottobre 2003 recepita in Francia con ordinanza 330 del 15 aprile 2004. Si parla al riguardo in Francia di un "marché" associato alla "protection environnemental". Si è infine asserito³³³ che non si può, sic et simpliciter, parlare di sostituzione degli strumenti posti a protezione dell'ambiente quanto di una loro più complessa articolazione che, senza poter scartare la soluzione unilaterale e precettiva di matrice essenzialmente pubblica, comprende sistemi orientati anche verso la concertazione ed il mercato.

La materia ambientale, connessa a molte altre, può essere definita³³⁴ di rilievo locale, ma solo

³³¹ cfr. gli atti del 90° Congrès des notaires de France, in "Protection de l'environnement. De la contrainte au contrat", Nantes, mai 1994;

³³² A. DE LABAUDERE-P. DEVOLV  -F. MODERNE, *Trait  des actes administratifs*, LGDJ, 1983, t. 1, p. 403;

³³³ Y. JEGOUZO, opera citata, p. 33;

³³⁴ P. BILLET-M. DUROUSSEAU, *Principes constitutionnels et principes généraux d'attribution des compétences entre l' tat et les collectivités territoriales dans le domaine de l'environnement*, RJE, n. special 2013, p. 17/24 ;

per definizione della legge e non certo per previsione costituzionale, mentre in realtà si può affermare che esso costituisce un “*affaire partagé*” tra Stato e collettività locali che riposa sul principio di sussidiarietà.

Tanto che in dottrina si scrive di coamministrazione, termine non nuovo in quanto se ne discute in Francia sin dalla fine del XIX secolo.

Di recente è stato affermato³³⁵ che l’ambiente costituisce un diritto della solidarietà e ciò può essere inteso³³⁶ anche sotto il punto di vista delle molteplici interazioni dei livelli locali, nazionali ed internazionali e lo stesso vale per il diritto pubblico interno, in relazione al quale non si può sostenere che ciascun territorio sia di competenza di una sola persona giuridica pubblica territoriale, ma di molteplici, con l’apporto anche di quelle private, come peraltro precisato dall’articolo 2 della Carta dell’ambiente, ma fino ad oggi la situazione non è chiara, vi è un riconoscimento confuso di questa coamministrazione. De Briant conclude nel senso che se è reclamata una pari dignità da parte dei sindaci occorre tuttavia non dare luogo ad una libera autonoma amministrazione, ma piuttosto ad una coamministrazione con ruoli ben definiti.

In Francia la situazione appare quindi molto frammentata sia a livello normativo che di amministrazione, come peraltro si vedrà meglio più oltre scendendo nei particolari delle normative, ma sarebbe opportuno che le problematiche paesaggistiche acquisissero maggiore autonomia rispetto a quella più generale ambientale, come peraltro già accade per alcuni territori particolarmente sensibile, come vedremo oltre.

Diversamente si potrebbe verificare una confinazione non coerente con la rilevanza costituzionale, seppure riferito al più generale valore paesaggistico.

La ripartizione delle competenze legislative ed amministrative nella materia ambientale, siccome in quella del governo del territorio, alla quale si intreccia ineludibilmente anche il paesaggio, è un tema che riguarda pure l’Italia, come vedremo, con evidenti riflessi anche sul valore paesaggistico. Tuttavia, nel nostro paese questo settore ha raggiunto un certo grado di assestamento, fors’anche perché è da decenni che la considerazione del paesaggio è affrontata separatamente ed a prescindere dall’ambiente, anzi prima di questo. Si può affermare che gode di un certo grado di autonomia sistematica, sia per ciò che riguarda la normativa che l’amministrazione. Invero, la protezione del paesaggio è concentrata, per lo Stato, nelle

³³⁵ J. MORAND DEVILLER, *Droit de l’environnement*, 2010, p. 7 ;

³³⁶ V. de BRIANT, *La coadministration dans le domaine de l’environnement. Un levier inattendu pour la clarification des compétences*, RJE, n. special 2013, p. 27/40, in particolare, p. 28, 30 e 40 ;

Soprintendenze presenti in ciascuna Regione, mentre le competenze regionali sono svolte appunto dalle regioni o dagli enti sub-delegati quali Province e Comuni.

D'altra parte, come si è potuto constatare più volte, la protezione del paesaggio ha implicazioni ed applicazioni in molti settori e territori e dunque è comunque oggettivamente difficile ricondurla tutta in unico o pochi testi legislativi, come si vedrà nitidamente oltre. Residuano difficoltà perché siamo di fronte a materie o valori tra loro interdisciplinari. Inoltre, le peculiari sensibilità paesaggistiche dei territori talvolta richiedono una differenziazione in disciplina ed amministrazione. Sappiamo che nel nostro paese numerose sono le pronunce della Corte costituzionale, chiamata a dirimere conflitti di attribuzione legislativa in materia di ambiente, paesaggio ed urbanistica ed altre.

Paragrafo 2 - Alcune voci della dottrina: tra identificazione delle necessità e sintomi di disagio

Nonostante in Francia non sia mancata nel corso del tempo l'attenzione al valore paesaggistico, tuttavia le attività spasmodiche di ricostruzione edilizia, di sviluppo industriale e più in generale economico che hanno caratterizzato in particolare il secondo dopo-guerra, hanno spinto gli studiosi ad esprimere il proprio pensiero vuoi in ordine alle necessità che via via emergevano con la trasformazione della società vuoi identificando alcuni punti critici.

Pare dunque utile rassegnare seppure in sintesi queste posizioni in questa sede, a parte quanto si richiamerà via via nel corso della trattazione, e ciò sarà utile a ricostruire una tendenza che verrà messa subito dopo quasi a confronto, a mò di contraltare, con i diversi istituti al fine di verificare punti di coerenza e differenziazione.

Nei primi anni '70 del 1900 non è mancato chi, piuttosto drasticamente, preconizzava³³⁷ la fine del paesaggio con riferimento all'imperante distruzione dei luoghi, tema ricorrente nella storia di questo valore, come peraltro già scriveva Chateaubriand nella sue trascrizioni letterarie, trattando della morte della civilizzazione, della distruzione o affaticamento dei paesaggi.

Sempre nel XX secolo altri affermava³³⁸ che la nozione di paesaggio deve essere strettamente collegata a quella di "aménagement" e "d'urbanisme", che occorre implementare anche quello urbano, ormai familiare e quindi divenuto riflesso della vita e della civilizzazione. Si

³³⁷ M. BARDET, *Fin du paysage*, Anthopos, 1973;

³³⁸ E. MAURET, *Pour un équilibre entre des villes et des campagnes*, Dunod, 1974, p. 46/49;

sottolineava la necessità di raggiungere un equilibrio tra i vari ambienti del territorio, tra città e campagna, facendo in modo che il progetto fosse caratterizzato anche da spazi verdi “environnants”, da vuoti e da pieni, bâtis e non bâtis.

Questo cenno è di particolare rilevanza ed è dovuta in particolare alle migrazioni dalla campagna alle città che nel corso degli anni si sono verificate. Le stesse si sono ingrandite ma il senso estetico, probabilmente, non è andato di pari passo e quindi si avvertì la necessità di curare, anche sotto il profilo più squisitamente estetico, l’ambiente metropolitano, di per sé caratterizzato per un verso dai precedenti peculiari stili architettonici e dall’altro dalla normativa urbanistica di livello comunale o generale statale.

Come che sia, dieci anni più tardi è stato sottolineato³³⁹ che tutte le porzioni di territorio sono suscettibili di essere qualificati quali paesaggio, come elemento di un patrimonio e che i paesaggisti non sono i soli attori, ma è oramai certo che il paesaggio di domani sarà quello che la società saprà donarsi e dunque quello che si merita.

Questa dottrina ha anticipato di oltre quindi anni la concezione fatta propria dalla Convenzione europea, che si estende anche ai paesaggi degradati come oggetto di recupero ad una condizione accettabile.

Nella consapevolezza che la Francia è ricca di un patrimonio naturale eccezionale, altro studioso ebbe a sottolineare invece che la mano dell’uomo deve intervenire³⁴⁰ in maniera coerente ed armoniosa, tale da assicurare una certa stabilità all’insieme dell’ecosistema, pur nella sua estrema diversità, che spesso appare disordinato ma al quale occorre assicurare giuste proporzioni.

A proposito, è importante il ruolo che gli specialisti, in particolare i paesaggisti, possono svolgere, come ha opportunamente sottolineato Mazas³⁴¹, auspicando che gli stessi tengano conto di un punto di vista globale, sensibile e scientificamente valido, utile a condensare la multidisciplinarietà che contraddistingue il paesaggio.

Altri hanno invece ravvisato l’opportunità³⁴² di non porsi dei limiti ma piuttosto orientarsi a verificare nuove strade, non già esplorate, trovare nuove soluzioni.

Quest’ultima tendenza tiene conto dell’evoluzione anche estetica di tutte quelle discipline che nella sostanza costituiscono il paesaggio.

³³⁹ J. CLOAREC, Paysagiste, paysage et société. Paysage et aménagement, n. 1, octobre 1984, p. 18;

³⁴⁰ P. DONADIEU, L’État, le Public, et le Paysage, Paysage et aménagement, n. 2, janvier 1985, p. 17/18;

³⁴¹ A. MAZAS, Paysage: recherche d’un accord, Paysage et aménagement, n. 3, mai 1985, p. 12 e 13;

³⁴² A. CAUQUELIN, Penser le paysage, Paysage et aménagement, septembre 1985, p. 10 e 11;

Proprio a questo proposito, altro studioso e addetto ai lavori, Jean Cabanel³⁴³, aveva posto in evidenza che occorre dare priorità al paesaggio sotto l'aspetto innanzitutto della qualità del "cadre de vie" ed una delle soluzioni da egli prospettata era quella di vegetalizzare il territorio secondo il principio del "préverdissement" sviluppato dal Comitato interministeriale alla qualità della vita e del ministero degli alloggi, del territorio e dei trasporti. Il tutto con metodi e tecniche agricole e forestali, in maniera tale da riqualificare i suoli e renderli successivamente disponibili alle più differenti utilizzazioni. Solo così, affermava lo studioso, attraverso una politica globale del paesaggio che tenga conto delle strade, delle città, delle risorse culturali e turistiche, del ruolo del centro e delle collettività locali, si potranno sopprimere le negatività ed approdare ad un gioco di squadra positivo.

Questa soluzione pare particolarmente apprezzabile sotto due aspetti: 1) favorisce la creazione di un ambiente sensibile, vocato a verde nella sua tessitura di base; 2) consente tuttavia l'utilizzazione, ma con particolare attenzione, a fini urbanistici ma con inserzione armonica e non eccessiva di parti.

Altri ancora hanno sottolineato³⁴⁴ che l'aspetto estetico, che pure deve essere tenuto in considerazione, deve restare lontano dalla frivolezza del termine, deve essere un bisogno vitale, una dimensione indispensabile ad ogni creazione umana ed avvicinarsi alla cultura.

Al riguardo lo stesso Cabanel³⁴⁵ scrive della necessità di promuovere il bello, non solo negli spazi particolarmente rilevanti ma anche in quelli ordinari ovvero degradati, attraverso un processo che crei consenso ed approdi ad uno studio/azione che evidenzi punti neri del paesaggio e soluzioni proposte.

Tra i più scettici vi è poi chi prende atto³⁴⁶ che il paesaggio è espressione della società agricola in via di estinzione, vittima di urbanizzazione anarchica imperante, favorita dal trasferimento degli abitati verso la campagna, il che determina la perdita di identità dei villaggi e dei loro abitanti con risultati molto mediocri determinati anche dall'insipienza nell'uso degli strumenti urbanistici (POS). Occorre dunque ricominciare dagli aspetti della natura e della biologia degli ambienti.

Certo, possiamo osservare che la dinamica del paesaggio e del territorio, inteso quale valore o bene pubblico, è incisa dalla logica dello sviluppo e dell'interesse economico, che ha tempi

³⁴³ J. CABANEL, *Priorité au paysage*, Metropolis, n. 76/77, IV trimestre, 1986, p. 30/31;

³⁴⁴ Y. PERILLON, *Le plaisir du paysage*, Paysage et aménagement, n. 6, mars 1986, p. 7;

³⁴⁵ J. CABANEL, *Réalités du paysage d'aménagement*, Metropolis, n. 84/85, 1989, pag. 8;

³⁴⁶ G. RICOU, *Paysages à la dérive?*, Paysage et aménagement, n. 9, décembre 1986, p. 30

piuttosto veloci e quindi non è semplice porre in essere strategie pubbliche adeguatamente cogenti e tempestive.

Proprio al riguardo, altra dottrina francese ha osservato che i tempi del paesaggio³⁴⁷ sono lunghi, legati ai modi di vita degli abitanti, non si può pretendere velocità in processi che devono rispettare certe tappe, certi passaggi, occorre avere un approccio pragmatico alle problematiche, muoversi con maturità.

Possiamo dunque constatare che il contrasto tra le differenti esigenze è dunque evidente, non consente soluzioni semplici e contribuisce alla degradazione del bene/valore paesaggistico.

Altra dottrina però ha avvertito³⁴⁸ che spesso la preservazione di qualche sito eccezionale funge da alibi a una degradazione diffusa del paesaggio, non si tiene conto di quelli ordinari mentre la surmodernità lo cancella a favore del nuovo.

Insomma, l'importanza del paesaggio acquista vieppiù maggiore importanza e si estende ad ogni territorio, pur con la settorializzazione che constatiamo.

Non è unicamente una realtà presente, ma anche³⁴⁹ una sopravvivenza del passato e la terra è destinata a conservare le tracce delle ferite antiche.

L'attaccamento al territorio da parte delle popolazioni residenti e l'attenzione ai pericoli che gli si rivolgevano contro si sono manifestate anche più tardi, nelle emblematiche parole di Quilliet³⁵⁰: "che dire ...di questi vecchi villaggi della banlieu parigina, vecchi villaggi dell'Ile-de-France, ancora ricchi nel 1940 di un patrimonio insostituibile, che avevano quanto meno il merito di esistere ma ai quali le municipalità megalomani si sono attaccati con un incredibile accanimento per sostituirli con un urbanismo surrealista, così essenzialmente sporco che insondabilmente ridicolo?

E come non rammentare il monito di Michel Corajoud, che sempre in occasione della vincita del Gran Prix du paysage del 1993, ebbe a dire: "verrà il giorno nel quale noi potremo dire che il paesaggio perderà molta della sua ricchezza!".

Altri ancora hanno sottolineato che la fragilità del territorio deve riportare il discorso³⁵¹ sull'inaccettabilità dello scenario temporaneo e sulla necessità di orientarsi sopra un equilibrio

³⁴⁷ F. VILLEY, Le paysage dans le bilan de l'atelier central de l'environnement, Paysage et aménagement, n. 9, décembre 1986, p. 28;

³⁴⁸ Y. LUGINBÜHL, Paysage élitare et paysages ordinaires. Crise du paysage?, Ethnologie française, luglio/settembre 1989, p. 227/238;

³⁴⁹ F. BRAUDEL, L'identité de la France, Espace et histoire, Flammarion, 1990, p. 93;

³⁵⁰ B. QUILLIET, Le paysage retrouvé, Fayard, 1991, p. 542/548;

³⁵¹ L. TARDIF, Fragilité du territoire breton, Octants, n. 52, février 1993, p. 21/26;

orientato al futuro.

Dunque le voci critiche non mancano, segno questo di un'insoddisfazione della qualità delle politiche paesaggistiche in generale,

E queste continuano anche nel corso degli anni '90.

Infatti Donadieu³⁵², uno dei più autorevoli studiosi del paesaggio ha continuato a denunciare l'insufficienza delle misure di protezione in campo sottolineando l'inquietudine dei francesi per il paesaggio come per il progresso e l'avvenire. Anche egli proietta una certa libertà nella costruzione del paesaggio che deriva dagli aspetti polisemici del concetto, che comprendono un aspetto scientifico, l'esperienza estetica ed il desiderio di costruire il nuovo. Già, perché volendo avvicinarsi alla radice tedesca di paesaggio, e cioè *landschaft*, *schaffen* significa creare. Quindi, conclude Donadieu, occorre evitare di muoversi tra gli estremi, del troppo vuoto o troppo pieno, questo secondo derivante dalla riurbanizzazione selvaggia.

Ed ancora a questo proposito, è stato affermato³⁵³ che lo Stato deve fare fronte a una seria discontinuità delle azioni e delle visioni dello sviluppo territoriale, mentre l'assenza di controlli sulle collettività decentralizzate e l'affermazione della libera amministrazione favoriscono lo sparpagliamento, l'estrema atomizzazione ovvero moltiplicazione delle iniziative di sviluppo urbano.

Anche la Morand-Deville³⁵⁴ ha considerato con spirito critico la circostanza che la tutela era limitata a spazi limitati, elitari, connotata da staticità e protesa alla conservazione.

D'altra parte è stato affermato³⁵⁵ che occorre evitare di identificare paesaggio ed ambiente e quindi "geler", congelarlo, non è possibile trasformarlo in museo, perché esso è "vivant" e cioè vivente, ha perduto la sua concezione puramente visuale per acquisire tante faccette, quella umana, economica, sociologica. L'ambiente è la parte fattuale di uno spazio, il paesaggio quello sensibile.

Come si nota continua il fermento della dottrina, la quale chiede che a livello legislativo vi sia un risveglio dell'attenzione, forte, attenta, agli aspetti ambientali in generale e paesaggistici in particolare, non solo da un punto di vista della conservazione ma anche della visione economica, dello sfruttamento della risorsa, della valorizzazione.

³⁵² P. DONADIEU, Le projet de paysage: du prosaïque au poétique, *Paysage et aménagement*, n. 26, février 1994, p. 17 e 20;

³⁵³ Y. MADIOT, Aménagement et décentralisation. Difficile conciliation, *Pouvoirs locaux*, III-1994, p. 71/73 ;

³⁵⁴ J. MORAND-DEVILLER, Environnement et paysage, *AJDA*, 1994, p. 588 e 591 ;

³⁵⁵ O. BONNIN e L. JOUHAUD, Insertion dans le paysage et environnement, *Ligne vert*, n. 6, nov./dec. 1994, p. 23 e 26;

Invero Pontier³⁵⁶ è tornato sulla necessità che lo Stato eserciti un ruolo forte e che si doti delle necessarie norme vincolanti in quanto le autorità locali, per negligenza o per ignoranza o per disinteresse colposo, lasciano rovinare (*abîmer*) il paesaggio. E lo Stato non può lasciar fare né contribuire lui stesso a ciò. Aggiunge ancora: “il ruolo dello Stato deve essere esercitato con ancora più incisività (*doigté*) ed a tutti i livelli attraverso persone sensibili alla bellezza ed al paesaggio....ed è giustificato anche per il fatto che le entità o le strutture paesaggistiche hanno, il più delle volte, una dimensione sovra comunale e l'intervento dello Stato necessità in mancanza dell'esercizio di una competenza locale o dell'inefficienza della stessa ovvero ancora per l'imperativo di superare gli interessi locali antagonisti che fanno da contrasto a quello generale. Il ruolo del comune è indispensabile e deve essere visto in chiave di collaborazione con lo Stato”.

Torna dunque in evidenza la questione delle competenze e proprio a questo riguardo Lascoumes e Bourhis³⁵⁷ nel 1997 avevano rilevato che, generalmente, molti servizi del settore dell'ambiente a livello dipartimentale erano largamente insufficienti. Più di recente è stato ancora criticato³⁵⁸ l'intreccio di competenze (*brouillage de compétences*), in quanto se lo spirito della legge Defferre sul decentramento del 2 marzo 1982 era quello di disporre di un blocco di attribuzioni per ciascuno dei livelli di governo, questi si sono poco a poco fessurati ed il paesaggio istituzionale comporta oggi giorno numerose zone di frattura (*enchevêtrement*). La pratica amministrativa si è ingegnata ad eludere i limiti che lo Stato aveva fissato in ordine alle proprie competenze, mentre regioni e dipartimenti hanno parallelamente moltiplicato le loro zone di concorrenza. Nelle conclusioni l'autore afferma che l'“*aménagement du territoire*” si gioca oramai su scene sovrapposte, lo Stato occupa la prima ma non può imporre l'unità di azione. Per un verso un comune interessa 4 livelli di governo (comune/dipartimento/regione/Stato) ma, mentre fino al 1982 il prefetto tirava le file, oggi non è più così.

In ogni caso, il risultato delle attività urbanistico-edilizie sul territorio francese è pari³⁵⁹, nel periodo tra il 1992 ed il 2004, ad una occupazione di nuovo suolo del 16% a fronte di un

³⁵⁶ J.M. PONTIER, *Les collectivités locales et le paysage*, *Revue administratives* n. 287, septembre-octobre 1995, p. 524/527 ;

³⁵⁷ P. LASCOUMES, J.P. BOURHIS, *L'environnement ou l'administration des possible. La création des directions régionales de l'environnement*, L'Harmattan, 1997, p. 112;

³⁵⁸ J. MONOD et P. DE CASTELBAJAC, *L'aménagement du territoire*, Paris, 2008, 14^e ed., p. 34/41 ;

³⁵⁹ La démarche SCoT-Grenelle, *La maîtrise et la mesure de la consommation d'espace dans les SCoT*, MEEDDM, Journée d'échanges du 30 septembre 2009, www.developpement-durable.gouv.fr/;

aumento della popolazione, nello stesso periodo, del 5,5%. Ogni anno si consumano circa 60 mila ettari di territorio, il che corrisponde alla superficie di un dipartimento medio occupata ogni dieci anni. Dunque, la dottrina non ha mancato, nel tempo, di annotare le criticità del sistema, analizzando molti aspetti che concorrono alla formazione di una coscienza che possa vedere lontano, nel tempo ed oltre le siepi dello sviluppo a tutti i costi, che si è dimostrato poco attento.

A fronte di questo pensiero critico, come hanno risposto il legislatore e l'amministrazione?

Di seguito si cerca di esaminare, sia pure nei tratti peculiari e senza pretesa di esaustività, la disciplina che riguarda esclusivamente o anche aspetti paesaggistici, mettendo in evidenza quella che si ritiene maggiormente significativa.

Come si noterà, il quadro è molto complesso, articolato, sia dal punto di vista normativo che amministrativo. Non è semplice ricondurlo ad unità e certamente offre spunti di riflessione.

Capitolo secondo - Dalle prime disposizioni alle lois Grenelle : tra attenzione alle zone urbane e una moltitudine di istituti e pianificazioni

Paragrafo 1– I primi provvedimenti di protezione e la “prise en compte du paysage” nella pianificazione del territorio: inizia il salto di qualità

Come cennato appena sopra, il quadro normativo ed amministrativo in Francia è estremamente complesso e tuttavia non si può nascondere che l'interesse al tema³⁶⁰ sia stato alto, tra tutte le categorie di studiosi, professionisti, addetti ai lavori. Invero, non è recente l'attenzione di chi ha la responsabilità della cosa pubblica, pur con alterne vicende, su questa problematica.

Possiamo, ad esempio, rammentare tra altre l'opera³⁶¹ importante di François-Antoine Rauch, ingegnere “des Ponts et Chaussées”, considerato padre del pensiero ecologico in Francia, intitolata “Harmonie hydrovégétale et météorologie”, che tratta di un progetto di sistemazione del territorio teso a ricreare la regolarità delle stagioni e delle temperature ed una spinta economica attraverso una decisa politica di rimboschimento, in particolare delle montagne, di ripopolamento di pesci dei fiumi, piantumazione di alberi lungo i corsi d'acqua, i sentieri pastorali e campestri, in particolare con essenze da frutto per nutrire chi non ha terra da coltivare. Emblematiche le parole³⁶² tratte dai suoi Annales: “se un paesaggio senza acqua è come un palazzo senza specchio, possiamo dire che una terra senza paesaggio è un paese disincantato”.

Napoleone III ha implementato la creazione di spazi pubblici nelle città, quali boschi ricreativi, parchi, giardini, corsi e piazze alberate, per il bene delle generazioni future e sviluppato una politica agricola e turistica che teneva in gran conto la cura del verde e delle acque.

Tuttavia, analizzando la complessità del sistema in Francia è possibile individuare alcuni filoni di sviluppo che è possibile raggruppare soprattutto per oggetto della protezione o strumento utilizzato. Così in questo capitolo si prendono in considerazione quelle discipline che afferiscono, in prevalenza, alle zone urbane ed agli strumenti pianificatori, sia urbanistici che

³⁶⁰ cfr, tra altri, F. DAGOGNET (dir.), *Mort du paysage, philosophie et esthétique du paysage*, Champ Vallon, 1982; A. CHAUVET, *La notion des paysages*, in *La protection des abords, des sites et des paysages*, Université de Nantes, C.R.U.A.R., 1989, p. 53; O. MARCEL, *Composer le paysage. Construction et crises de l'espace*, Champ Vallon, 1989; G. DUBY, *Quelques notes pour une histoire de la sensibilité au paysage*, *Études rurales*, janvier 1991, p. 13; E. BINET, *Paysage littoral, Études foncières*, juin 1994, n. 63, p. 6;

³⁶¹ F.A. RAUCH, *Harmonie hydrovégétale et météorologie*, Paris, 1802, II volumi ;

³⁶² F.A. RAUCH, *Annales européennes de physique végétale et d'économie publique*, vol. II, p. 45, Paris, 1821-1827, XIII vol. ;

ambientali.

Ciò costituisce una prima utile “scrematura” sistematica della protezione, da tenere in considerazione pur con le inevitabili varianti e nel più ampio scenario di differenziazione. In quanto occorre tener conto che la normativa che via via si succede si occupa anche di altri aspetti o categorie di beni, afferenti sempre al medesimo oggetto paesaggistico.

Un primo provvedimento più strettamente normativo possiamo rinvenirlo nel decreto del 26 marzo 1852, relativo alle strade di Parigi e tra le misure ivi previste si trova l’obbligo di posizionare gli edifici in maniera tale da non pregiudicare la prospettiva dell’insieme costruttivo.

Molto importante la legge del 21 aprile 1906, che su proposta di tre deputati francesi, tra cui il futuro primo ministro Aristide Briant, prevedeva la protezione di siti naturali e di carattere artistico definiti come un insieme pittoresco e creava le commissioni dipartimentali dei siti e monumenti naturali.

Altre due leggi, una sempre del 1906 dedicata alle caratteristiche tecniche di distribuzione dell’energia e l’altra del 1918, che riguarda le società idraulica di produzione, menzionano espressamente il termine di “protezione del paesaggio” anche se le disposizioni restano “timide” nella forma e nella sostanza.

La legge del 13 luglio 1911, invece, che modificava il decreto relativo alle strade di Parigi, imponeva ai costruttori di inviare preventivamente all’amministrazione un piano ed alcune vedute del fabbricato che dovevano essere in linea con gli interessi relativi alla sicurezza pubblica, alla salubrità, alla conservazione delle prospettive monumentali e dei siti.

Queste sono le prime leggi che, in una certa misura, iniziano a disciplinare talune attività o proteggere alcune zone al fine di salvaguardare il senso estetico.

Piuttosto nota tra i giuristi, sulla legge da ultimamente menzionata, la decisione del Conseil d’État del 4 aprile 1914³⁶³ sul caso Gomel, con la quale, effettuando per la prima volta un controllo di qualificazione giuridica dei fatti invocati dall’amministrazione, ha ritenuto che la place Beauveau di Parigi non può essere nel suo insieme definita come prospettiva monumentale e di conseguenza non è possibile rigettare un permesso di costruire.

La legge del 31 dicembre 1913, che fa seguito ad una prima del 30 marzo 1887, si occupa dei monumenti storici classificati ed iscritti. Successivamente, quella approvata il 25 gennaio 1943

³⁶³ M. LONG, P. WEIL, G. BRAIBANT, P. DELVOLVE, B. GENEVOIS, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, Paris, 2013 ;

istituirà un perimetro (abords) di rispetto di 500 metri intorno ai monumenti storici.

Le disposizioni relative alla conservazione delle prospettive monumentali sono state riprese e sviluppate nel testo di legge del 13 giugno 1943 che ha istituito il permesso di costruire nella sua forma attuale, lo ha unificato ed esteso a tutto il territorio nazionale.

Dopo l'ordinanza dell'8 settembre 2005 (vedi infra) il perimetro di rispetto diviene flessibile (adattabile per i monumenti classificati ex novo e modificabile per i vecchi). Attualmente di questi monumenti se ne occupano il codice del patrimonio (titolo II del Libro VI) e il decreto n. 487 del 30 marzo 2007.

Il decreto legge del 31 dicembre 1958 ha completato le disposizioni della legge del 1913 e previsto che il permesso di costruire può essere rifiutato o munito di speciali prescrizioni allorquando la costruzione è di natura tale da apportare nocimento al carattere o all'interesse dei luoghi vicini, ai siti, ai paesaggi naturali od urbani oltre che alla conservazione delle prospettive dei monumenti.

Con la legge Warsmann II, del 22 marzo 2012 n. 387, è stato allineato³⁶⁴ il regime autorizzatorio relativo agli immobili addossati ai monumenti storici a quelli ricadenti nel campo di visibilità di un sito iscritto o classificato: sempre con il parere dell'ABF. Viene inoltre consentito ai Prefetti di modificare il perimetro di protezione dei monumenti.

La legge del 1906, prima dedicata alla protezione di monumenti e siti naturali viene sostituita da quella del 2 maggio 1930, estesa ai paesaggi di qualità eccezionale (sites remarquables).

Essa prevede due gradi di protezione e cioè classificazione ed iscrizione, la prima comporta vincoli più stringenti ed in particolare è necessaria la previa autorizzazione del Ministero o del Prefetto per effettuare modificazioni, previo parere vincolante dell'ABF, per quelli solo iscritti è previsto a carico del proprietario una dichiarazione indirizzata all'Architecte des bâtiments de France ovvero all'Inspecteur des Sites ed un controllo di questi sul progetto entro un certo termine, con intervento solo nel caso in cui si ritenga che il progetto arrechi turbativa al bene protetto.

La legge del 28 dicembre 1967 vi ha introdotto modifiche ed il relatore ha chiarito i limiti della legislazione anteriore affermando che non si tratta di proteggere qualche monumento o sito isolato, ma che tutto l'insieme del paesaggio francese era in pericolo.

Si stima che al 1995 i siti classificati a particolare vocazione paesaggistica siano 2.500 e quelli

³⁶⁴ L. SANTONI, Aménagement urbain, Construction-urbanisme, Revue mensuelle Lexisnexis Juriclasseur, juin 2012, p. 20/22 ;

iscritti 5.000. Molto più numerosi i monumenti storici iscritti e classificati.

In giurisprudenza è significativa la sentenza del Consiglio di Stato del 2 maggio 1975³⁶⁵ (Dame Ebri) che si era occupata della classificazione del massiccio della Clape attraverso i siti pittoreschi del dipartimento de l'Aude. Nel caso esaminato il commissario del governo Guillaume ebbe a sostenere una concezione estensiva del termine sito e quindi concluse a favore della classificazione in virtù dell'insieme dei paesaggi pittoreschi presenti sul territorio. Ciò anche in rapporto alle zone viciniori urbanizzate, a cospetto delle quali il massiccio costituiva il solo insieme paesaggistico degno d'interesse.

Altra pronuncia, ritenuta di capitale importanza per il diritto del paesaggio è quella del 17 novembre 1976 (Consorts Lemarchand) relativa alla classificazione di un sito costituito da dune costiere e depressione lagunare frequentata da numerose specie di uccelli, fino ad allora negletta in quanto giudicata insalubre.

E parimenti interessante la sentenza del C.E. 29 novembre 1978 n. 465³⁶⁶ il caso del bosco de la Haute Vallée de l'Eure, considerato paesaggio tradizionale, con estensione della sensibilità visuale a quella culturale.

Insomma, l'attenzione dei giudici è alta anche quando gli aspetti paesaggistici non erano ancora eccessivamente avvertiti nell'opinione pubblica ed essi mostrano una percezione globale, potremmo dire anche umanista, in linea con un certo sviluppo della dottrina. Non esitano ad affermare l'interesse pubblico rispetto a quello individuale, come troviamo³⁶⁷ nella sentenza del C.E. 26 juillet 1985 (Dame Malgal).

E non manca decisione di senso inverso, perchè sempre il Consiglio di Stato³⁶⁸ (27 novembre 1985 – Comune di Chamonix Mont Blanc) ha autorizzato l'estensione della sciabilità nel sito classificato del Monte Bianco.

Nonostante i tanti anni trascorsi dall'inizio della tutela di questi beni, un alto dirigente ministeriale ha confermato³⁶⁹ che "il patrimonio non è spettacolare, i suoi cantieri sono costosi, complessi, lunghi.....interessa dunque poco la politica ed i media.....può essere qualcosa di inaccessibile.....occorre comunque pensare al patrimonio di domani".

³⁶⁵ in AJDA, 1975, p. 311 ;

³⁶⁶ in JURICAF, La jurisprudence francophone des cours suprême, www.juricaf.org/arret/FRANCE-CONSEILDETAT-19781129-00465;

³⁶⁷ F. RIBARD, Dualité du régime juridique des paysages, Mémoire DEA, Université Paris II, 1997/1978, p. 27, nota 40 ;

³⁶⁸ in M. CORNU-J. FROMAGEAU, La forêt en France au XXI^e siècle : enjeu politiques et juridiques, Paris, 2004, p. 96, nota 2 ;

³⁶⁹ C. DUPAVILLON, Le patrimoine: comment, pourquoi?, Le Débat, n. 78, janvier-février 1994, p. 179/186;

Ma la giurisprudenza, come spesso accade, veglia ed infatti il Consiglio di Stato con la decisione del 16 dicembre 2005 n. 261646³⁷⁰ ha avuto modo di stabilire che un'estensione considerevole (circa 1.400 ettari) di un sito classificato nel 1926 (Haras du Pin), caratterizzato anche da un castello ed altri siti classificati monumenti storici nel 1949 e nel 1995 è coerente con le qualità richiesta per la classificazione e non richiede motivazione specifica, come per i provvedimenti relativi a singoli, in quanto si tratta di atti a contenuto generale che sono caratterizzati dall'interesse pubblico. Fèvrier ricorda che altre decisioni del Consiglio di Stato hanno in precedenza specificato le caratteristiche omogenee che un sito deve possedere per essere classificato (16 febbraio 2005 n. 260553; 29 settembre 2003 n. 237909) e che esso può essere ampliato con spazi che, seppure non eccellenti sotto il profilo naturale, sono utili alla omogeneizzazione del sito protetto nel suo complesso (CE 6 dicembre 2002 n. 233105; 2 aprile 2003 n. 197408; 31 marzo 2004 n. 247924).

Molto nota anche la vicenda della linea elettrica ad alta tensione che si voleva realizzare nelle "Gorges de Verdon" ma che il Consiglio di Stato, 10 juillet 2006, con tre sentenze (n. 288108, 289396, 289968; n. 289274, 289275; 289393, 289395 e 289982)³⁷¹, facendo applicazione della valutazione costi/benefici ritenendolo illegittimo perchè i luoghi presentano un interesse eccezionale di interesse multilivello, con siti classificati ai sensi della legge del 1930, con presenza di « espaces remarquables du littoral et de la montagne » e siti Natura 2000. Pertanto, anche se la linea progettata avrebbe sostituito due vecchie linee, i pericoli potenziali ne hanno degradato l'utilità pubblica.

Gia da queste sentenze si nota dunque la notevole attenzione prestata dai giudici e quindi il loro ruolo che è fondamentale non solo sotto il profilo nomofilattico ma anche creatore di uno standard di protezione che spesso raggiunge livello piuttosto soddisfattivo dell'interesse pubblico, pronunciandosi "au fond" delle questioni sottoposte a scrutinio giudiziale.

Tornando al profilo regolamentare due ordinanze, una relativa a settori salvaguardati (n. 864 del 28 luglio 2005) e quella relativa ai monumenti storici ed agli spazi protetti (n. 1128 dell'8 settembre 2005) sono state emanate al fine di un rafforzamento e coordinamento, anche relativamente alla circostanza che la classificazione di un sito naturale poteva servire a definire la protezione di un monumento storico pure al di là dei limiti classici, con istituzione di una

³⁷⁰ J.M. FÈVRIER, *Espaces naturels*, Environnement, février 2006, p. 23;

³⁷¹ Conseil d'État, *Le projet de ligne électrique aérienne à très haute tension ne passera pas par les gorges du Verdon*, <http://www.conseil-etat.fr/fr/communiqués-de-presse/le-projet-de-ligne-electrique-aerienne-a-tres-haute-tension.html>;

ZPPAUP.

I risultati sono stati in genere deludenti, mentre le ZPPAUP hanno dato buoni risultati³⁷².

Successivamente, la Corte di appello amministrativa di Nancy, del 12 gennaio 2006 n. 01NC01020, ha affermato che compete all'amministrazione pubblica far rispettare la protezione dei monumenti classificati od iscritti e quindi in caso contrario lo stesso deve essere condannato al risarcimento del danno dei terzi, pregiudicati dai lavori illegittimamente realizzati in zona protetta, ma che la decisione non si può spingere verso il ripristino dello status quo ante.

La Corte di appello amministrativa di Bordeaux, con sentenza del 4 maggio 2006 n. 02BX00167³⁷³ ha invece dichiarato legittimo l'annullamento d'ufficio di un permesso di costruire relativo ad una particella che si trovava a 50 metri da un sito iscritto, in quanto la situazione documentata era stata modificata nelle more del progetto per cui vi era una frode. Inoltre conferma il precedente orientamento a mente del quale è possibile proteggere uno spazio che, pur non trovandosi all'interno di un sito classificato od iscritto, non di meno è in situazione di co-visibilità, come previsto dall'articolo R. 111-21 code de l'urbanisme.

Come si nota ancora, la protezione del paesaggio e dell'ambiente che si ottiene attraverso la giurisprudenza amministrativa è di non poco momento e costituisce uno strumento che possiamo definire fondamentale, sostituendosi sovente alla valutazione piuttosto superficiale dell'amministrazione, possibile a cagione della portata spesso di carattere troppo generale della legge.

Al riguardo interessante anche la decisione del 12 marzo 2007 n° 275287, con la quale il Consiglio di Stato³⁷⁴ ha precisato che i dati relativi all'impatto visuale sono necessarie per tutte le domande di permesso di costruire situati nel perimetro di 500 metri intorno ai monumenti storici, indipendentemente da ogni co-visibilità. Questo al fine di evitare che già in origine il richiedente possa determinare in maniera non coerente la situazione di fatto fondamentale, che invece deve essere accertata con l'esame del dossier da parte dell'Architecte des Bâtiments, titolare del potere di esprimere il parere determinante.

La produzione giurisprudenziale è dunque molto prolifica ed interessante.

Più di recente la CAA di Nancy, 12 marzo 2009 n. 08NC00170³⁷⁵ ha stabilito che il rigetto di una

³⁷² P. PLANCHET, De la ZPPAUP à l'AVAP, AJDA 2011, p. 1538 ;

³⁷³ in Environnement, Août 2006, n. 8-9, con il commento di J.M. FÉVRIER ;

³⁷⁴ in Environnement, Mai 2007, n. 5, con il commento di J.M. FÉVRIER ;

³⁷⁵ in Environnement, Mai 2009, n. 5, con il commento di D. GILLIG;

domanda di permesso di costruire in zona vincolata ai sensi della legge del 1913 non può essere motivata dal Comune sulla base del parere sfavorevole emesso dall'Architecte des bâtiments, ma deve accertare che la costruzione progettata è suscettibile di portare attentato ai monumenti storici.

Successivamente alle leggi del 1913 e del 1930 è stata approvata quella cosiddetta "Malraux" del 4 agosto 1962 n. 903, che chiuderà un ciclo dedicato al patrimonio storico ed estetico e contribuirà in particolare alla protezione del paesaggio urbano attraverso un piano di salvaguardia e valorizzazione che può riguardare un insieme o una parte di immobili, imporre prescrizioni speciali e prevedere protezione e rinnovazione di un vero e proprio paesaggio urbano attraverso un piano che sostituisce il documento urbanistico. Si parla nella legge, specificamente, non di singoli siti ma di "secteurs sauvegardés".

Il garante è lo Stato ed infatti molto importante nel suo ambito il ruolo attribuito ancora agli "Architectes des Bâtiments de France", definito³⁷⁶ "détenteur du bon goût" e senza la cui autorizzazione non può essere eseguito alcun lavoro nelle zone sottoposte a tutela.

E' stato notato³⁷⁷ al riguardo che la legge opera un passo avanti perché non si ferma alla protezione, ma sembra aprire ad un approccio più ampio, ad una ricerca in prospettiva, di concepimento. La dottrina degli anni ottanta e novanta ha scritto³⁷⁸ di invenzione del paesaggio urbano, con tendenze egemoniche, nel senso che si sviluppa una certa specializzazione.

Ciò ha trovato riscontro in altro studioso³⁷⁹ che ha confermato una certa cesura tra spazio rurale e quello industriale ed urbano.

Dunque, si prende atto, come evidenziato più ampiamente nel precedente paragrafo, che spesso l'ambiente urbano si è deteriorato.

E Pitte, a proposito delle brutture delle città ha ricordato³⁸⁰: cosa manca alle nuove città per ottenere buoni risultati? Appena un po' più di calore, meno freddezza accademica, più razionalismo e modestia da parte di chi agisce, più ascolto ai desideri dei cittadini.

E nello stesso solco è stato affermato³⁸¹ che "I luoghi senza passato, senza identità e senza memoria come certe balie, per esempio, privano coloro che vi sono trapiantati dei sentimenti di

³⁷⁶ R.ROMI, Droit et administration de l'environnement, citata, 2eme ed., p. 481;

³⁷⁷ A. HEYMANN-DOAT, La protection du patrimoine historique, développement et rôle du droit, R.D.P., 1/1983, p. 169;

³⁷⁸ cfr. P. CLAVAL, La logique des villes. Essai d'urbanologie, Litec, 1981, chapitre XIII et XIV; J.M. LOISEAU- F. TERRASSON, Y. TROCHEL, Le paysage urbain, Paris, 1993, p. 200;

³⁷⁹ T. GAUDIN, 2100 Récit du prochaine siècle, Payot 1993, p. 302;

³⁸⁰ J.R. PITTE, Histoire du paysage français. Le profane: du XVIè siecle à nos jours, Pluriel 1994, Tome 2, p. 156;

³⁸¹ S. ROYAL, Journal officiel, débats, Assemblée nationale, 3 décembre 1992, p. 6501;

sicurezza propri dei paesaggi familiari”.

Altra dottrina ancora più di recente ha affermato³⁸² che la loi Malraux ha per oggetto “la salvaguardia di un quartiere nel suo insieme, per permettere di conservare la sua atmosfera, la sua peculiarità di “insieme urbano”. Non si tratta quindi di proteggere o di valorizzare un immobile isolato”.

Degno di menzione, approvato nel 1965, è lo schéma directeur d’aménagement de l’urbanisme della regione di Parigi, dapprima quale strumento di natura amministrativa, adottato sotto la Direzione del delegato regionale al distretto della regione Paul Delouvrier, che tenne conto dello rapida crescita dell’urbanizzazione parigina e venne connotato da una forte ambizione paesaggistica.

Con la legge del 30 dicembre del 1967 n. 1253, di orientamento fondiario, gli “schémas directeurs” vengono integrati nel diritto urbanistico, che hanno aperto la via ad una protezione più chiara e concreta di determinati territori, anche se la dottrina³⁸³ ha affermato il fallimento di questo strumento.

Nel 1969 venne approvata invece in sede nazionale, per l’area metropolitana di Marsiglia (59 comuni su 119 del dipartimento), apposita pianificazione curata dall’istituzione preposta apposita istituzione (OREAM). Particolare riguardo si ebbe per la creazione di un equilibrio tra città e campagne e quindi anche agli aspetti paesaggistici.

Un passaggio interessante sotto il profilo amministrativo risulta la creazione, nel 1972 a Trappes, attivo fino al 1978, del Centro nazionale di studi e ricerche sul paesaggio e quindi in quel periodo prende corpo, nella formazione e nella pratica, l’idea di produrre un paesaggio secondo un progetto. Ma fino agli anni ’90, come si noterà, non si rinviene una politica ambiziosa ma piuttosto forme parziali di tutela ovvero sperimentali.

Come si nota, quindi, vi è in questi anni notevole fermento paesaggistico, le iniziative, anche sul piano più strettamente amministrativo, si moltiplicano e tuttavia seppure importanti queste paiono essere isolate, parziali, relative ad alcune parti di territorio, non organiche.

Il periodo successivo è caratterizzato da una legislazione che pone attenzione al valore paesaggistico anche nella redazione ed esecuzione della pianificazione del paesaggio.

Una prima legge, la n. 663 del 19.7.1976, modificata poi dalla n. 93 del 4.1.1993, prevede all’art.

³⁸² G. BOBBIO, La tutela giuridica del contesto culturale : disciplina nazionale e spunti di diritto comparato, Rivista giuridica di urbanistica, n. 3/2009, p. 412/423;

³⁸³ F. PRIET, La décentralisation de l’urbanisme, Paris, LGDJ, 1995

16.3 che il piano dipartimentale delle strade si deve sviluppare tenendo presente anche la protezione dei paesaggi, dei siti e degli ambienti naturali sensibili in un quadro di gestione equilibrata.

Si è scritto e si continuerà a farlo circa il rapporto tra natura ed attività dell'uomo, rilevanti anche per la costruzione del paesaggio e per le componenti culturali che lo contraddistinguono. A questo riguardo, la legge del 3.1.1977 n. 77 ha preso in considerazione l'architettura anche come espressione della cultura e posto attenzione al rispetto dei paesaggi, naturali od urbani, ovvero rurali, che sono di interesse pubblico e vanno tenuti nella dovuta considerazione sia in sede di permesso di costruire che di autorizzazione alla lottizzazione. Ha introdotto anche modifiche al code de l'urbanisme, ponendo diverse prescrizioni e limitazioni al permesso di costruire.

Il successivo decreto n. 755 del 7 luglio 1977 (artt. da R 111-21 a 111-24 Code de l'urbanisme) prevede che è possibile rigettare il permesso di costruire se la costruzione progettata porta nocimento all'ambiente paesaggistico circostante e comunque il richiedente si deve adeguare alle specifiche prescrizioni dettate dalle autorità preposte, gli edifici non possono superare le altezze medie di quelli preesistenti, le modalità costruttive degli edifici devono essere armoniche per materiali rispetto alle facciate principali e le costruzioni di tipo industriale, leggero o provvisorio possono essere sottoposte a condizioni particolari.

La dottrina ha sostenuto³⁸⁴ proprio al riguardo che il controllo del giudice amministrativo passa per un controllo di proporzionalità costi/benefici e l'interesse paesaggistico deve essere messo almeno sullo stesso piano di quello del costruttore.

Possiamo ritenere questa tendenza di particolare importanza perché indica la necessità, peraltro avvertita da tempo, che il valore paesaggistico non può essere misurato solo da un punto di vista economico e quindi non deve trovare un limite invalicabile nell'interesse del privato.

Anzi, a mente di chi scrive, sarebbe opportuno che non vi sia antagonismo tra interesse privato e pubblico, in quanto il secondo, prestando una cura particolare all'ambiente, di conseguenza può valorizzare il bene privato. In ogni caso, laddove vi siano particolari resistenze, deve prevalere comunque l'interesse pubblico.

Ancora sul tema altra sentenza, del Consiglio di Stato, 13 luglio 2012, pronunciata su ricorsi

³⁸⁴ G.J. MARTIN-J.C. MESLATTI, Le juge, le règlement national d'urbanisme et la primauté des préoccupations environnementales, AJDA, n. 13/2013, 15 avril 2013, p. 758 ;

riuniti req. n. 345970 e 346280³⁸⁵, ha precisato che l'apprezzamento dell'offesa potenzialmente apportabile ad un sito naturale in sede di esame di permesso a costruire si fonda sulla valutazione della qualità del sito interessato e dell'impatto della costruzione, tenuto conto della sua natura e degli effetti, mentre non rilevano, ad esempio, elementi relativi all'economia o sociali, in quanto estranei a quelli enunciati nell'articolo R. 111-21 citato. Emerge ancora, anche in questa decisione, la necessità di effettuare una valutazione del rischio paesaggistico ex ante, al fine di evitare pregiudizio all'ambiente, che verrebbe compromesso in maniera grave ed irreversibile dalla realizzazione dell'opera.

A questo ultimo riguardo è quanto mai interessante la prospettiva utilizzata dal giudice, il quale ha fatto sostanziale applicazione dei principi di precauzione e prevenzione in questa materia perché è di particolare importanza e costituisce uno strumento cardine delle politiche in materia, particolarmente incisivo e che apre ulteriori prospettive molto utili alla causa paesaggistica.

In occasione di altre due fattispecie di particolare interesse si sono pronunciate ulteriori decisioni del Consiglio di Stato del 1° luglio 2009, n.ri 309133 e n. 319143³⁸⁶. La prima concerneva lavori di ristrutturazione da eseguirsi nel Castello Ledoux e stabilito che i lavori da eseguirsi all'esterno, quali l'apertura di una finestra sono tali da portare nocumento alla prospettiva monumentale mentre così non è per quelli relativi ad esempio ad una galleria e una scala nella corte interna, relativi solo all'aspetto interiore.

La n. 319143, invece, ha statuito che le valutazioni del giudice del merito sono viziate da errore di diritto nelle parti in cui ritengono che i lavori di sopraelevazione richiesti portano nocumento al tessuto urbano ambientale anche dopo essere stati privati di caratteri particolari e nella parte in cui si ritiene che rompe l'equilibrio e l'unità architettonica del fabbricato.

Queste sentenze sono espressione di una costante valutazione che riguarda tutte le autorizzazioni (permessi e dichiarazioni) e che giustifica l'interesse particolare verso un sito urbano ovvero a rilevanza paesaggistica con riguardo alle caratteristiche architettoniche.

Talvolta, il giudice ha effettuato anche personalmente un sopralluogo, come avvenuto in occasione della fattispecie decisa con la sentenza CAA Marseille, 13 janvier 2005, M. Armand, N. 00MA00736, relativa a protezione di spazio boschivo classificato paesaggisticamente

³⁸⁵ cfr. sulla sentenza le conclusioni del rapporteur public ed il commento di C. LANDAIS in B.J.D.U., 5/2012, p. 362/369;

³⁸⁶ D. DUTRIEUX, Aspects des constructions : le Conseil d'Etat rappelle les limites de l'article R. 111-21 du Code de l'urbanisme, note sous CE 1er juillet 2009 (deux arrêts : n° 309133 et n° 319143), Petites Affiches 25 septembre 2009, p. 11 ;

rilevante.

Tornando ancora alla legislazione, la legge n. 8 del 7 gennaio 1983, che ha ripartito le competenze tra lo Stato e tutti gli enti territoriali (poi modificata dalla n. 24 del 1993 e dall'ordinanza 1128 del 2005) ha introdotto tra altro l'articolo 110 del codice urbanistico, il quale prevede che il territorio francese costituisce patrimonio comune della nazione e che, anche al fine di assicurare la protezione degli ambienti naturali e del paesaggio, ciascuna collettività pubblica deve armonizzare a tal fine le previsioni urbanistiche e ogni altro strumento diretto all'utilizzazione degli spazi.

Questa legge, che come cennato si occupa anche di diritto urbanistico, ha voluto preservare³⁸⁷ l'equilibrio città/campagna (ville-campagne). L'articolo 121.1 impone agli strumenti urbanistici (schémas de cohérence territoriale, plans locaux d'urbanisme et cartes communales) di preservare tra altro gli spazi naturali ed i paesaggi attraverso un utilizzo efficiente e rispettoso del territorio e ciò vale anche per le DTA (directives territoriales d'aménagement) previste dall'articolo 111-1-1. Inoltre, consente al contempo di proteggere i paesaggi ed i suoli attraverso l'individuazione e sottoposizione a specifiche prescrizioni di spazi ben delimitati per motivi di ordine estetico ed ecologico al contempo, cosiddette zone naturali N.D.

I successivi articoli 122.1 e 123.1 stabiliscono le regole particolari agli SCOT ed ai POS, con obbligo di prendere seriamente in considerazione gli aspetti della preservazione della qualità del paesaggio e guidare la sua evoluzione in un quadro di equilibrio tra protezione e sistemazione del territorio. In sede di revisione di quest'ultimo strumento (art. 123-13) non è possibile ridurre spazi boschivi classificati, zone agricole o naturali, una protezione a tutela del rischio di nuisance, della qualità di un sito di paesaggi o ambienti naturali.

La stessa legge del 1983 consente ai comuni, d'intesa con l'amministrazione centrale, di creare le cosiddette ZPPAU (Zones de protection du patrimoine urbain) e cioè una zona di protezione intorno ai monumenti storici e nei quartieri e siti da proteggere per ragioni estetiche o storiche. L'architetto degli edifici di Francia emetterà il suo parere sia in ordine alla perimetrazione (ma la procedura è in cotutela con l'ente locale) che ai lavori da eseguirsi una volta approvata e può anche essere incaricato di guidare la formazione della zona e di gestirla. A fronte di 660 studi lanciati nel 1983 all'attualità le ZPPAU³⁸⁸ sono oltre 600.

³⁸⁷ P. HOCREITÈRE, Le principe d'équilibre, Les Petites affiches, 23 novembre 1988, n. 141;

³⁸⁸ Association Nationale des Villes et Pays d'art et d'histoire et des Villes à secteurs sauvegardés et protégés, <http://www.an-patrimoine.org/ZPPAU-PAUP>;

. La sua diffusione è molto alta (70%) nei comuni con meno di 5.000 abitanti e la metà riguarda comuni fino a 2.000, anche se quelli più grandi si sono poi via via interessati.

Essa non si deve sovrapporre ad un piano di salvaguardia e messa in valore di un “secteur sauvegardé” e quindi spesso occorre scegliere. Queste zone costituiscono una servitù di utilità pubblica più facile da approvare e dai contenuti più paesaggistici, mentre il secteur è uno strumento urbanistico che concerne più specificamente l'interno degli edifici e compendia ogni disposizione, anche di carattere urbanistico. Rispetto al POS (PLU) ha un'attenzione³⁸⁹ particolare e specifica al paesaggio e questi due strumenti possono essere considerati complementari ed essere elaborati insieme per una migliore coordinazione.

Rispetto alla procedura relativa ai “secteurs sauvegardés” quella per le ZPPAU prevede³⁹⁰ alcune particolarità e cioè: 1) si tratta di uno strumento più specifico, in funzione delle caratteristiche dello spazio da proteggere e le misure da adottare discendono direttamente dalla legge oltre che dalle indicazioni degli Architects des bâtiments; 2) consente di associare con poteri decisionali anche i comuni ai fini della protezione del paesaggio, in via eccezionale in quanto ordinariamente la protezione del patrimonio di rilievo sopra comunale compete allo Stato; 3) la possibilità di ricorso al Prefetto rispetto alle determinazioni degli Architects.

Il regime della ZPPAU è stato regolato anche con i decreti n. 304 e 305 del 25 aprile 1984, mentre il successivo n. 45 del 1985 consente di “negoziare” queste zone tra comune e Stato. Con le norme la protezione nei dintorni dei monumenti storici viene sostituita con una fascia di rispetto, rigida, di 500 metri, l'istituzione è controllata passo per passo dall'autorità centrale e vi deve essere parere favorevole dell'Architecte des Bâtiments de France, che deve altresì autorizzare qualsiasi opera ricadente in zona. Con la loi paysage del 1993 queste zone si sono estese, esplicitamente, anche alla protezione del paesaggio, divenendo ZPPAUP.

Secondo parte della dottrina³⁹¹ non sono istituibili per siti naturali non edificati, ma può riguardare anche zone rurali di insieme degne di interesse quali borghi, villaggi, paesaggi rilevanti confinanti o edificati.

Ancora la stessa legge, modificata dalla successiva n. 533 del 1999, prevede all'articolo 34 la possibilità di istituire schemi di sistemazione e sviluppo del territorio (schéma régional

³⁸⁹ C. FILLON, POS e ZPPAUP: bilan et évolution de la prescription architectural au regard de la loi paysage de janvier 1993, CAUE de Val-d'Oise, 1993;

³⁹⁰ G. BOBBIO, opera citata, p. 418/419;

³⁹¹ D. de BELLESCIZE, De l'ancienne à la nouvelle législation sur la protection du patrimoine architectural et des sites; les Z.P.P.A.U., R.D.P., 1986, pag. 80;

d'aménagement et de développement du territoire) quali strumenti per lo sviluppo sostenibile, che comprendono un dossier di analisi prospettica ed una carta regionale e devono riguardare anche la protezione e messa in valore dell'ambiente, dei siti e dei paesaggi.

Dunque, ogni documento urbanistico che prevede la possibilità di intraprendere attività urbanistico-edilizie deve tenere conto delle incidenze che detta previsione può avere sul paesaggio e quindi si dovrebbero improntare alla massima cautela. Mentre le zone più sensibili del territorio vengono interdette alle costruzioni ovvero si pongono limiti rigorosi, peraltro verificati anche attraverso l'opera degli ABF.

Passando alla giurisprudenza, fondamento delle servitù a carico delle proprietà pubbliche o private è la necessità di proteggere determinati valori che si presentano in particolari zone del territorio e devono essere proporzionali all'obiettivo di protezione, come stabilito dalla CAA di Nancy, 18.12.2003 n. 98NC01928.

Al riguardo, la dottrina ritiene³⁹² che in effetti le ZPPAUP permettono di attivare una moltitudine di prescrizioni regolamentari che condizionano gli aspetti propri degli strumenti urbanistici.

Significativa è anche la decisione del Tribunale amministrativo di Grenoble del 27 maggio 1998 - Mme Pernoud³⁹³ che ha ritenuto illegittimo il divieto di costruzione assoluto di un terreno ricadente in una ZPPAUP che, seppure caratterizzata da lago e montagna, con paesaggio straordinariamente vario e patrimonio storico importante, dotata di uno sito classificato, due monumenti storici iscritti ed una riserva naturale, nondimeno in concreto non ricadeva nella zona di incostruibilità né consentiva punti di vista né di prospettiva sul lago e le zone di Talloires.

Possiamo ancora una volta affermare che la giurisprudenza insegna che si deve tenere conto della relazione tra natura e prescrizioni ed il controllo giudiziale è molto spesso fondamentale e decisivo ai fini dell'instaurazione e dell'intensità della servitù orientata alla protezione dei valori paesaggistico/ambientali, come testimoniato, anche, dalle decisioni del CE 8.7.1977 Dame Riè³⁹⁴ e della CAA Marseille, 15.1.2004 n. 98MA01990³⁹⁵.

³⁹² O. BONNEAU, Aires de mise en valeur de l'architecture et du patrimoine (AMVAP) : le renouvellement des ZPPAUP dans la continuité, Études, NABF, 27.9.2010, http://anabf.archi.fr/index.php?option=com_content&view=article&id=236:amvap-le-renouvellement-des-zppaup-dans-la-continuite&Itemid=82;

³⁹³ AA.VV., Patrimoine architectural, urbain et paysager, Paris, 2003, p. 170, nota 26 ;

³⁹⁴ H. DRIARD, La règle d'urbanisme, in Le coin du droit de l'urbanisme, dernière révision 30 janvier 1997, <http://www.coin-urbanisme.org/urbanisme/reglurb.html>;

Altra sentenza del C.E., 23.11.2005 n. 279721³⁹⁶ ha stabilito che una ZPPAUP, nonostante sia una servitù di utilità pubblica non può impedire la demolizione e fedele ricostruzione di un fabbricato, tale potere essendo invece rimesso solo ad una carta comunale o ad un PLU.

In conclusione è stato affermato³⁹⁷ che le servitù di non edificabilità istituite per le ZPPAUP manifestano senz'altro l'attenzione particolare del giudice amministrativo per il senso estetico.

A completamento chi scrive osserva ancora che è possibile evidenziare un ruolo del giudice che potremmo definire quasi di natura "regolamentare", che contribuisce in misura determinante a costituire e indirizzare al contempo quelli che sono gli standards di protezione del paesaggio e dell'ambiente. Certo, tipico di questa materia, permane un grado elevato di discrezionalità ma ciò fa parte di un quadro più generale ed occorre alla fine tener conto di un bilancio complessivamente inteso.

E' interessante tra altro annotare, oltre ciò che si riporterà più avanti a proposito di altri provvedimenti che pure incidono sul paesaggio, che di recente l'ordinanza n. 2012-11 del 5 gennaio 2012, la cui entrata in vigore è differita in esito al decreto attuativo del Consiglio di Stato all'uopo previsto, ha disciplinato il sistema di evoluzione degli strumenti urbanistici.

E' previsto in particolare: 1) una modifica "pesante", che riguarda gli elementi essenziali del documento; 2) altre modifiche rinforzate, già previste dalla legge del 2 luglio 2003 sui PLU; 3) modifiche imposte da atti o norme esterne agli strumenti, quali ad esempio dichiarazione di pubblica utilità, progetti, piani, e schemi ai quali lo strumento urbanistico è soggetto.

Ai contenuti delle modifiche corrispondono procedure più o meno complesse.

In dottrina è stato considerato³⁹⁸ che la persistente notevole diversificazione degli strumenti urbanistici ha comportato una maggiore complessità delle procedure dalla quale deriva sia una difficile leggibilità della disciplina che il pericolo per la sicurezza (alias certezza) giuridica. Ecco l'opportunità dell'ordinanza.

Nello stesso senso il commento di altro studioso, il quale³⁹⁹ dopo avere elencato una miriade di strumenti pianificatori, ha testualmente definito questo fenomeno come di

³⁹⁵ su easydroit.fr, le droit pour tous, <http://www.easydroit.fr/jurisprudence/Cour-administrative-d-appel-de-Marseille-1ere-chambre-formation-a-3-du-15-janvier-2004-98MA019/J124901/>;

³⁹⁶ Jurisprudence et textes fondateurs, MEDDE, <http://jurisprudence.prim.net/recherche/affiche.php?page=1&num=1023&t1=&mc1=&o1=&d1=&texte1=&plc1=&rech=1&id=MSBBTkQgTm9EZWMgPSAnMjc5NzlxJw==>;

³⁹⁷ V. NÉGRÉ, ZPPAUP, RJE, n. 3/2005, p. 362;

³⁹⁸ GRIDHAU, Les modes d'évolution des plans locaux d'urbanisme des grandes villes, Paris, 2009 ;

³⁹⁹ S. PÉRIGNON, L'hyperplanification, Construction-Urbanisme, Revue mensuelle Lexisnexis Juriclasseur, Février 2012, p. 1 ;

“hyperplanification”, al quale non sfugge alcuna particella di terreno. Si tratta di un’ambizione smisurata, che partecipa di un’illusione tecnica destinata ad urtare contro la complessità delle interazioni e comporterà costi crescenti non facilmente sostenibili ed imporrà un’analisi costi-benefici, in quanto le risorse sono limitate.

Questo aspetto è stato già sottolineato ed è comunque una costante condivisa da molta parte della dottrina che si riflette, con tutta evidenza, anche sulla protezione del paesaggio, che come è noto deve essere preso in considerazione nella formazione e modifica di questi provvedimenti amministrativi, che potrebbero rivelarsi, se correttamente concepiti e realizzati, strumenti fondamentali per la costruzione di un paesaggio bene armonizzato con e sul territorio. Una disciplina più lineare e coordinata, potremmo dire costituita da una tipologia di numero inferiore di strumenti urbanistico/ambientali ma che bene coordini i vari profili che incidono sull’ambiente potrebbe rendere più agevole anche la giusta presa in considerazione di quei valore, inscindibilmente connessi alle politiche di governo del territorio.

Riteniamo che ruolo fondamentale deve svolgere lo Stato centrale, distante dagli interessi particolari, anche di natura politica, che gravano sul territorio e che spesso prendono indegnamente il posto o condizionano fortemente le specifiche competenze tecnico-scientifiche del settore specifico bisognevole di particolare attenzione.

Importante anche una certa pianificazione specialistica vincolante del paesaggio, che anche in Francia è fortemente carente, ma nella quale esistono, come vedremo, strumenti che studiano paesaggisticamente il territorio suggerendo possibili linee di tendenza utili alla fase decisoria.

Ma il sistema complessivo dei numerosissimi piani e strumenti urbanistici che spesso vanno a gravare sul territorio e che devono prendere in considerazione i valori ambientali, paesaggistici e naturali, non facilita le differenti attività tra esse correlate ed una presa in considerazione chiara, puntuale e non equivocabile o modificabile del paesaggio.

Traendo spunto sempre dalla sopra menzionata ordinanza del 2012 altra studiosa⁴⁰⁰ ha definito la semplificazione come un “véritable serpent de mer”, sottolineando che se per un verso attribuisce leggibilità al code de l’urbanisme, per l’altro “l’ammorbidimento” delle regole deve essere valutato alla luce delle originarie ambizione della Grenelle, intesa ad implementare la valutazione ambientale di queste procedure.

Anche ciò può avere incidenza negativa sui valori paesaggistici, a pieno titolo compresi in quelli

⁴⁰⁰ J. MAKOWIAK, Clarification et simplification relatives des procédures d’urbanisme, Droit de l’environnement, n. 198, Février 2012, p. 60/62;

ambientali e quindi occorre evitare che misure, assunte non a torto attesa la complessità e numerosità di questi strumenti e procedure, possano prendere una “piegatura deviata”, possano condurre a risultati contrari a quelli per i quali sono state concepite ed approvate.

La stessa studiosa in un successivo scritto⁴⁰¹ ha sottolineato che alcune riforme del 2011 e 2012, quale che sia “l’abito” formale rivestito, non hanno fatto altro che aumentare o favorire le possibilità di costruire. Menziona ad esempio le specifiche tecniche relative alla determinazione della superficie effettiva costruibile e la modifica delle formalità da compiere in materia di lavori edilizi. Ciò, nonostante la maggior parte delle riforme stesse siano orientate verso la concentrazione dell’urbanizzazione in zone limitate, verso la densificazione. Conclusivamente ella sottolinea che nonostante la Grenelle II, sotto menzionata più ampiamente, abbia implementato una gestione integrata ambiente/urbanistica, la moltiplicazione dei rapporti di compatibilità, e quindi la semplice presa in considerazione (*prise en compte*), indebolisce la pianificazione ambientale. Lo stesso è avvenuto con la disposizione della Grenelle II che per un verso arricchisce di contenuti ambientali le DTADD (direttive territoriali di pianificazione e sviluppo sostenibile) e per l’altro né sopprime l’opponibilità.

Sull’argomento è significativo anche uno scritto più recente di Bouyssou⁴⁰², il quale prendendo atto della numerosità degli strumenti pianificatori ha ipotizzato che la demoltiplicazione della pianificazione urbanistica, con le relative procedure complesse, potrebbe condurre ad un sistema di singole autorizzazioni, rilasciate volta per volta (*au coup par coup*).

Egli nota che il tradizionale diritto urbanistico si è via via diradato e porta ad esempio le ZAC (*zones d’aménagement concerté*), che costituiscono una deroga alla strumentazione urbanistica ordinaria ed hanno assunto nel tempo un ruolo sempre maggiore. A questi se ne sono aggiunti altri (i PSMV per i settori salvaguardati, il regolamento per le ZPPAUP, lo SDAU poi SCOT, il POS poi PLU, che ha accresciuto i contenuti con la SRU del 2000 e la Grenelle II del 2010, il PADD). Il risultato è una riabilitazione della densità urbana, trascurata negli anni ’70, mentre la pianificazione si inquadra in una gerarchia multilivello che risulta di complessità non comune, con un peso maggiore degli strumenti inter-comunali. L’autore definisce il sistema un cantiere immenso e l’approvazione di uno strumento urbanistico come un’impresa titanica e profila come alternativa documenti urbanistici con disciplina generale e non eccessivamente

⁴⁰¹ J. MAKOWIAK, *Droit de l’urbanisme et environnement*, Janvier 2011-Mars 2012, *Droit de l’environnement* n. 200, Avril 2012, p. 139/144;

⁴⁰² F. BOUYSSOU, *Plan d’urbanisme ou projet d’urbanisme ? La planification urbaine à bout de souffle*, *AJDA*, n. 26/2013, 22 juillet 2013, p. 1493/1496 ;

dettagliati ed implementazione contestuale dei singoli progetti e degli studi di impatto che assicurino il rispetto di tutte le politiche pubbliche e misure compensatorie.

Sul punto possiamo ipotizzare che potrebbe essere invece maggiormente opportuno l'accorpamento dei documenti urbanistici esistenti per consentire una visione di insieme più efficace e quindi una regolazione che meglio tenga conto anche dei profili paesaggistici. Pur non trascurando l'eventualità dell'insorgere di dissidi tra enti competenti e la necessità di predisporre meccanismi di risoluzione.

Proseguendo con l'esame delle leggi che concernono pure la protezione del paesaggio, importante è anche quella approvata il 18 luglio 1985 (cui si è aggiunta la legge 1208 del 2000) che all'art. L 111-5-2 code urbanisme prevede, nel caso necessiti particolare protezione per la qualità dei siti, ambienti naturali e paesaggi, il diritto di vietare lottizzazioni a fini di vendita o locazione attraverso la procedura della dichiarazione preliminare (*déclaration préalable*) e fissa prelazione pubblica relativamente ad eventuali lottizzazioni non soggette a permesso.

A questo proposito è interessante segnalare l'unica decisione del Conseil constitutionnel, rinvenuta dallo scrivente, che si occupa esplicitamente del vaglio di una norma espressamente dedicata alla protezione del paesaggio.

Si tratta della sentenza n. 189 del 17 luglio 1985 ha dichiarato la legittimità costituzionale di questa norma, motivando come segue: 1) che la limitazione ivi contenuta non è contraria alla tutela in sede giurisdizionale della proprietà e che la legittimità di provvedimenti restrittivi della proprietà si possono azionare avanti il Tribunale laddove vi sia un'intenzione dolosa dell'amministrazione; 2) che la procedura è prevista in applicazione di norme legislative poste a tutela di interessi pubblici relativi alla protezione di siti, ambienti naturali e paesaggi e il proprietario può far valere, anche in quella, eventuali motivi di nullità di un provvedimento negativo; 3) che non ricorre la violazione degli articoli 2 e 5 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e dei cittadini del 1789 in quanto la limitazione al diritto di proprietà è precisata nella norma la cui applicazione è sottoponibile al controllo di legittimità ed inoltre la stessa non impedisce la vendita del terreno nella sua totalità; 4) che neppure ricorre la violazione dell'art. 17 della stessa Dichiarazione in quanto l'art. 111-5-2 predetto non è finalizzato alla privazione del diritto di proprietà. Con essa il giudice delle leggi opera un chiaro bilanciamento tra interesse pubblico e privato, tra valori a potestà estesa e particolari, assicurando comunque sia la tutela giurisdizionale nel caso in cui l'operato dell'amministrazione non sia coerente allo spirito della legge sia la possibilità di accedere per il privato a soluzioni come la cessione del terreno nella

misura in cui questa sia preferibile rispetto al mantenimento dello stesso, seppur con le limitazioni poste dal vincolo.

Sulla stessa linea anche altra decisione, della CAA Marseille, 17 mars 2011 – C.ne du plan d'Aups Sainte Baume⁴⁰³, la quale ha precisato che il controllo preventivo sulle lottizzazioni ha il fine di evitare la parcellizzazione di terreni interessanti per le qualità paesaggistiche e naturali e non già di limitare la libertà dei privati di disporre dei propri beni.

Questo strumento, del quale si è occupata la sopra estesa sentenza, assume il ruolo di importante protezione dei siti di qualità in quanto evita un *modus procedendi* parziale, a macchia di leopardo e quindi consente di ottenere una salvaguardia la più coerente ed ampia possibile sul territorio interessato.

Da annotare pure, sempre sul punto, che la dottrina è dell'idea⁴⁰⁴ che occorre fare in modo di stabilire un nucleo forte di regole specifiche del paesaggio che si impongano agli strumenti urbanistici, nell'alveo di un quadro politico che sia in grado di unificare le elaborazioni dottrinali, la protezione e le regole giuridiche per orientarle verso interventi rigorosi sugli strumenti di pianificazione. Al contempo la classe dei professionisti dovrà essere ben formata e quindi in grado di offrire un sensibile contributo, come del resto già preconizzato con la Raccomandazione del Consiglio d'Europa sulla formazione specializzata, anche dei paesaggisti, n. 16 del 15 dicembre 1980. Per i grandi paesaggi è però ritenuto opportuno⁴⁰⁵ elaborare dei piani paesaggistici specifici al fine di determinare evoluzione, valorizzazione e gestione.

Anche nel settore della telefonia si presta attenzione ai valori paesaggistici, tanto è vero che la legge 568 del 1990 (art. 41) ed il codice delle poste e comunicazioni elettroniche (art. 45-1) prevedono la necessità che le installazioni relative devono essere realizzate nel rispetto dell'ambiente e della qualità estetica dei luoghi.

Con la legge dell'11 dicembre del 1992 è stata approvata la parte legislativa del codice rurale, che per assicurare equilibrio demografico tra zone urbane e rurali ha previsto la messa in valore e protezione del patrimonio relativo e del paesaggio.

Come abbiamo potuto notare la presa in considerazione del paesaggio, dapprima limitata ai monumenti ed ai siti è stata estesa ai documenti urbanistici. Le disposizioni sono molto numerose, altre ne seguiranno come meglio vedremo oltre, e riguardano differenti settori di

⁴⁰³ in *Légimobile*, <http://legimobile.fr/fr/jp/a/caa/13055/2011/3/17/09MA02058/>;

⁴⁰⁴ M. CHABASON, *Peut-on paysager un pays comme la France ?*, *Le débat*, n. 65, 1991/3, p. 112/119;

⁴⁰⁵ C. BREVAN, *Des plans de paysages*, *Diagonal*, gennaio 1991, n. 87, pag. 22;

attività. Ma in via ordinaria, salve le eccezioni che vedremo, si tratta sovente di norme piuttosto generiche, che impongono sì di tener conto degli aspetti paesaggistici, ma senza dettare regole forti, ad esempio diminutive della potestà edificatoria.

Questo è un tema di fondo che permea di sé molta parte della legislazione francese e sarebbe invece opportuno, come è per alcuni territori, che fossero fissate delle norme con certo grado di vincolatività a protezione del paesaggio non solo in sede di pianificazione urbanistica ma anche di disciplina di dettaglio. Un'inversione di rotta potrebbe essere offerta dalla prospettazione della situazione paesaggistica situata a monte delle scelte in materia urbanistica, nel senso che una volta qualificato un sito o territorio come sensibile, le scelte pianificatorie si devono assoggettare a quella linea fondamentale, rispettando in generale e nei dettagli i valori che esprime. Una misura efficace è invece quella relativa alla prelazione, che consente allo Stato ed agli enti pubblici di acquisire i terreni maggiormente sensibili al tema paesaggistico, in maniera tale da disporre nella misura più opportuna a salvaguardia dell'integrità naturalistico-paesaggistica, che in Italia si rinviene nello specifico e diffusamente in particolare per i beni storico-artistici.

In Italia come vedremo avanti, i piani urbanistici non sono numerosi come in Francia, essendo questi in genere limitati al vecchio piano regolatore, adesso denominato piano strutturale comunale o altra simile di regione in regione, ma sussistono comunque esigenze di coordinamento, interesse ad evitare deroghe ai vincoli esistenti attraverso ulteriori leggi o provvedimenti di natura economico/produttiva e/o urbanistica, che mettano in discussione un certo assetto di protezione fissato dalla legge per categorie generali, seppure in carenza della specifica pianificazione del paesaggio. Per converso la disciplina paesaggistica è in genere uguale per tutti i territori vincolati e le tipologie di interventi, salvo quelli di minore entità, ed è basilare assicurare una tutela la più omogenea possibile, come peraltro più volte affermato dalla Consulta ed esplicitato con la Convenzione europea, al fine di evitare una protezione estesa invece a "macchia di leopardo".

Paragrafo 2 – Una protezione rigorosa: gli Architectes des Bâtiments de France

Si è già scritto, a parte quanto si esporrà più oltre, della varietà degli istituti a protezione del paesaggio e, tra questi, le leggi sui monumenti e sui siti, naturali/paesaggistici e storico/artistici, la loi Malraux (secteurs sauvegardés) e quella del 7 gennaio 1983 che ha

introdotto le ZPPAU poi ZPPAUP.

Si tratta di siti e zone che fruiscono di protezione peculiare, siccome le funzioni che svolgono coloro i quali sono competenti, sul piano operativo ed in via principale, ad assicurare la massima tutela e valorizzazione possibile ai profili estetici, architettonici e paesaggistici: gli Architectes des bâtiments de France (ABF).

Le loro competenze, da ultimo regolate con il decreto del 27 febbraio 1984, ne fanno il principale responsabile del patrimonio architettonico nei territori tutelati dalle leggi sopra appena menzionate, al fine di mantenere e valorizzare monumenti, siti, settori e ZPPAUP attraverso il controllo dei progetti e l'esecuzione dei lavori.

Gli ABF si esprimono sui progetti con un parere non vincolante (avis simple) relativamente ai siti solo iscritti e con quello vincolante (avis conforme) per quelli classificati.

Nel 1993 vi è stata l'unificazione tra ABF ed urbanisti nel corpo degli Architetti ed urbanisti dello Stato (AUE) e nel 1995 i primi sono stati associati al Ministero della Cultura mentre una parte degli urbanisti a quello delle Infrastrutture.

Infine il 2 giugno 2004 un decreto ha fissato il nuovo statuto per il corpo degli AUE.

Attualmente gli ABF sono in numero complessivo di 280, mentre il lavoro che grava su di loro non è lieve.

Si pensi invero che al 2012 in Francia i siti protetti ai sensi della legge del 1930 sui siti naturali e paesaggistici sono in tutto 6700 di cui circa 2700 classificati e 4000 solo iscritti⁴⁰⁶ mentre solo gli immobili tutelati ai sensi della legge del 1913 (monumenti storico-artistici) sono⁴⁰⁷, sempre al 2012, in tutto 43 mila di cui 14 mila classificati e 29 mila solo iscritti.

Le città nelle quali vi sono "secteurs sauvegardés" sono più di cento⁴⁰⁸.

La legge del gennaio 1983, in occasione della creazione delle ZPPAU, ha introdotto la possibilità di ricorrere al prefetto nel caso in cui vi fosse disaccordo tra ABF ed autorità competente al permesso a costruire, la legge 28.2.1997 ha esteso questa possibilità anche ai monumenti storici ed ai piani di salvaguardia e messa in valore (PSMV) di cui alla legge del 1962 (secteurs sauvegardés) e, con la legge del 2 gennaio 2002 è stata data possibilità di ricorrere anche al soggetto richiedente il permesso. La legge Grenelle II ha ridotto da 60 a 30 giorni il termine entro il quale proporre il ricorso al prefetto.

⁴⁰⁶ MEDDE, Politique des sites, <http://www.developpement-durable.gouv.fr/Donnees,23966.html>;

⁴⁰⁷ Ministère de la Culture et de la communication, 1913/2013 : cents ans de protection, pag. 3, http://www.journeesdupatrimoine.culture.fr/pdfs/argumentaire_jep_2013.pdf;

⁴⁰⁸ Secteurs sauvegarde avignon, <http://www.secteurssauvegardeavignon.fr/villes.html>

La dottrina⁴⁰⁹ ha ritenuto alcune disposizioni come recessive in ordine alla protezione del paesaggio e dell'estetica e quindi anche al ruolo dell'ABF, tra le quali segnala: 1) la possibilità per l'autorità competente al rilascio del permesso di discostarsi dal parere favorevole dell'ABF, con un'invasione di competenze in danno del medesimo; 2) l'estensione delle ZPPAUP al perimetro di protezione dei monumenti, dotate di un regolamento specifico, limita fortemente il margine di valutazione che aveva l'ABF; 3) la più sopra menzionata flessibilità del perimetro di 500 metri intorno ai monumenti riduce il campo di intervento dell'ABF, in quanto di regola la tendenza è di ridurre tale perimetro a favore di un'attenzione più mirata; 4) l'ordinanza dell'8 settembre 2005, che attribuisce la decisione definitiva sulle servitù per la protezione nelle ZPPAUP alla competenza delle autorità locali. La protezione risulta indebolita giacché l'ente locale, contrariamente all'ABF, è "costretto" tra più interessi; 5) gli strumenti urbanistici possono fissare l'edificabilità in zona ove ricade un monumento protetto e la legge non impone al riguardo l'espressione del parere da parte dell'ABF.

Quanto alla giurisprudenza, con due decisioni, la prima del CE 15 janvier 1975, *Ministre des affaires culturelles/Lapeyre*⁴¹⁰ e la seconda della CAA di Nancy 10 mai 2007, *Association Sauver Villette*⁴¹¹, è stato affermato che il parere dell'ABF è atto preparatorio e non può costituire oggetto di ricorso per eccesso di potere.

Di diverso avviso quella del CE 19 juin 2002 req. 219647 - *Commune de Beausoleil*⁴¹² la quale ha ritenuto che il parere sia censurabile allorquando l'autorità che deve rilasciare il permesso motiva per *relationem* col parere dell'ABF.

Altra decisione si occupa invece del livello di sindacabilità del giudice ed invero il Conseil d'État, con la decisione 7 novembre 1980, *SCI Alvarado*, req. 15459/15482⁴¹³ ha precisato che il controllo non è meramente formale e riguarda sia il parere favorevole che contrario.

In sostanza la verifica ha ad oggetto l'errore di diritto e cioè se il parere trova o meno fondamento nella disciplina relativa alla zona protetta (CAA Nancy, 18 marzo 2008, *M. Francis X.*, req. 07NC00188⁴¹⁴ e 12 marzo 2009 N° 08NC00170, *Commune de Boersch*⁴¹⁵).

⁴⁰⁹ P. JUEN, *L'architecte des bâtiments de France. Mais qui protège le protecteur ?*, AJDA, 27 septembre 2010, p. 1745/1752;

⁴¹⁰ M. PRIEUR-D. AUDRERIE (SOUS LA DIRECTION), *Les monuments historiques, un nouvel enjeu ?* Volume 2, Paris, 2004, p. 24, nota 46 ;

⁴¹¹ Cour administrative d'appel de Nancy, nancy.cour-administrative.fr/appel/fr/;

⁴¹² BJD, n. 3/2002, p. 201, concl. D. Chavaux ;

⁴¹³ *Légimobile*, <http://legimobile.fr/fr/jp/a/ce/ad/1980/11/7/15459/>;

⁴¹⁴ in JURICAF, *La jurisprudence francophone des cours suprême*, <http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-COURADMINISTRATIVEDAPPELDENANCY-20080318-07NC00188>;

La casistica depone invero per l'impugnazione nel caso di parere sfavorevole.

Dunque, se è vero che l'ABF dispone di un certo margine di discrezionalità è altrettanto vero che è possibile il sindacato del giudice il quale può, nel caso ritenga la procedura degli ABF svolta illegittimamente, annullare il relativo parere.

Interessante decisione è poi quella del CE del 29 gennaio 2010 req. 320615 – M. Gilbert⁴¹⁶ che ha stabilito alcuni principi interessanti e precisamente: 1) che il parere è illegittimo solo a fronte di una pianificazione dettagliata della zona ove ricade l'intervento edilizio; 2) che l'ABF dispone di una certa ampiezza nell'applicazione dei testi regolamentari della ZPPAUP, che costituiscono un quadro generale che può essere interpretato.

Alcune sentenze si occupano poi del parere dell'ABF in ordine alla visibilità o covisibilità del monumento rispetto al progetto di lavori ricadenti nel perimetro dei 500 metri ed in genere viene riconosciuto un elevato margine di discrezionalità (CAA Lyon, 6 aprile 2010, SOGIMM GMP, req. 07LY02284⁴¹⁷; CAA Nantes, 2 marzo 2010, M. et M.me X., n. 09NT01166⁴¹⁸).

La latitudine della discrezionalità dell'ABF consente di affermare che la protezione dei siti di pregio può essere esplicata in maniera piuttosto attenta e seria, evitando così il degrado, anche architettonico, che molto spesso attecchisce nell'ambito urbano. Certo, l'attenzione prestata soltanto ai siti protetti comporta un paesaggio a zone alterne, ma ciò è inevitabile fino a quando non si riterrà di imporre regole anche estetiche e non solo urbanistiche, orientate ad evitare non solo la quantità dell'edificato ma anche a salvaguardare la qualità dell'edificando e la sua armonizzazione la più possibile con il costruito.

Quanto ad aspetti procedurali, la CAA di Bordeaux, con la decisione del 15 marzo 2012 n. 11BX01635⁴¹⁹ aveva statuito che la procedura di ricorso al Prefetto in via amministrativa e preliminare avverso il parere dell'ABF, in mancanza della quale l'azione giurisdizionale risulta improcedibile non viola l'articolo 6 della Convenzione europea della salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, relativo al diritto ad un "equo processo".

Analogamente la precedente del CE del 28 maggio 2010 n. 327615⁴²⁰ ha precisato che nel caso

⁴¹⁵ [http://legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000020418658&fastReqId=540319360&fastPos=1](http://legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000020418658&fastReqId=540319360&fastPos=1;);

⁴¹⁶ AJDA, 2010, p. 695 ;

⁴¹⁷ in JURICAF, La jurisprudence francophone des cours suprême <http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-COURADMINISTRATIVEDAPPELDELYON-20100406-07LY02284>;

⁴¹⁸ légimobile, <http://legimobile.fr/fr/jp/a/caa/44109/2010/3/2/09NT01166/>;

⁴¹⁹ in Environnement, Juillet 2012, n. 7 con il commento di D. GILLIG ;

⁴²⁰ D. DUTRIEX, Urbanisme et RAPO : avis de l'ABF, commento a CE 28 mai 2010 n. 327615, Études foncières n. 148, novembre-décembre 2010 ;

in cui il richiedente abbia ricevuto un parere sfavorevole dell'ABF per la realizzazione di una costruzione in sito compreso in una ZPPAUP, non può adire direttamente il giudice ma si deve rivolgere entro due mesi al prefetto della regione per ottenere un nuovo parere, sostitutivo del precedente. Ciò, solo nel caso in cui venga contestato proprio il parere dell'ABF, perché nel caso in cui vi siano altri motivi il ricorso sarà ammissibile.

L'orientamento che ritiene l'improcedibilità del ricorso giudiziario in mancanza di quello preliminare avanti al Prefetto è stato confermato dal Tribunale amministrativo di Marsiglia, 30 mai 2013 n. 1107666⁴²¹ sulla scorta della famosa decisione sul caso Eisenchteter assunta dall'Assemblée del Conseil d'État il 26 ottobre 2001 n. 216471⁴²².

Su questo tema Gillig⁴²³ ha ritenuto che la normativa non è chiara in quanto non è previsto imperativamente il ricorso in via amministrativa al prefetto, per cui l'interpretazione data dal supremo consesso di giustizia amministrativa è opinabile.

Con una recente sentenza, però, lo stesso CE, 19 février 2014 n. 361769⁴²⁴ ha statuito che il ricorso preliminare ed obbligatorio in via amministrativa al Prefetto avverso il parere dell'ABF non ha per oggetto né per effetto quello di permettere l'esercizio di un ricorso giurisdizionale avverso il parere stesso. Ne deriva che il ricorso in via amministrativa non costituisca condizione di procedibilità di quello giurisdizionale ma che costituisca solo una facoltà che consente una valutazione di merito di II grado di natura amministrativa.

Come è agevole osservare, l'ABF costituisce un importantissimo baluardo a salvaguardia del patrimonio pubblico e privato, agendo con rigore in sede di espressione del parere.

Tuttavia ricorrenti sono i tentativi di indebolire il suo ruolo, tanto è vero che di recente⁴²⁵ sono state avanzate alcune proposte parlamentari orientate a sopprimere "l'avis conforme" nel caso di dichiarazione preliminare di progetto, sopprimere del tutto quello "simple", modificare il regime relativo agli immobili addossati a quelli classificati e trasferire una parte delle competenze dell'ABF alle collettività territoriali.

Conclusivamente possiamo definire questo tentativo a dir poco maldestro, poiché è facile

⁴²¹ M. BERNABEU, l'autorité délivrant les autorisations d'urbanisme peut-elle passer outre le désaccord dell'ABF ?, AJDA, n. 41/2013, 10 décembre 2013, p. 2396/2399 ;

⁴²² P. GÉRARD, Pratique du droit de l'urbanisme, Paris, 2007, p. 159 ;

⁴²³ D. GILLIG, Permis de construire, Environnement et développement durable, Août-septembre 2010, p. 49/50;

⁴²⁴ D. POUPEAU, commento a CE 19 février 2014 n. 361769, in AJDA, n. 8/2014, 3 mars 2014 , p. 423;

⁴²⁵ E. DOLIGÉ. Mission parlementaire sur la simplification du droit applicable aux collectivités territoriales, Sénat, La documentation Française, 2011, p. 105/113 in <http://ladocumentationfrancaise.prod.ext.dila.fr/var/storage/rapports-publics/114000322/0000.pdf> e pure in AJDA, 2011, p. 1228, con nota di R. Grand;

prevedere, come ad esempio già accaduto in Italia con il trasferimento delle competenze in materia paesaggistica a favore degli enti locali degli anni '70, che l'approccio alle tematiche attualmente trattate dagli ABF sarà molto meno rigoroso e quindi si otterrebbero risultati certamente negativi per il valore paesaggistico.

Si tratta di un'istituzione molto preziosa, versata tutta alla conservazione, e quindi indirettamente alla valorizzazione, di un patrimonio che può essere considerato inestimabile. La vincolatività del parere è un elemento basilare della tutela di questi beni o aree sottoposte a protezione, mentre in Italia, a legislazione vigente, possiamo compararlo con il parere altrettanto vincolante emesso dalla Soprintendenza in materia paesaggistica, ai sensi del codice Urbani, nel caso in cui siano assenti le prescrizioni d'uso del territorio e cioè la disciplina che nel dettaglio regola le modalità di utilizzo dei beni tutelati.

L'ABF è quindi uno strumento chiave ai fini della protezione di buona parte del patrimonio paesaggistico francese, considerati i numeri dei siti sopra specificati, e quindi gli sforzi devono andare verso il rafforzamento del suo ruolo e non l'indebolimento, il quale renderebbe più fragili gli ambienti sottoposti alla sua cura.

Paragrafo 3 - Uno strumento di protezione dedicato e multiforme: la loi Paysage!

Nel corso di questo scritto abbiamo fino ad ora preso in esame per lo più provvedimenti legislativi ed attuativi relativi a misure puntuali e limitate ad alcuni settori. La critica della dottrina e degli "addetti ai lavori", le nuove dimensioni assunte dal paesaggio, non più limitato agli aspetti estetici, unitamente alla non indifferente prosecuzione di attività urbanistico/edilizia spesso scriteriata, aveva fatto avvertire l'esigenza, anche al livello politico nazionale, di intensificare la produzione legislativa a protezione del paesaggio attraverso disposizioni specificamente dedicate al valore paesaggistico, sia di carattere generale, quale ad esempio quelle relative ad aspetti pianificatori vevoli per ampie categorie di territori, che anche istituti più specificamente dedicati ad ambiti particolari.

Invero, negli anni precedenti alla legge era stato affermato, nel rapporto Barnier⁴²⁶, che l'approccio al tema doveva essere considerato più pratico che giuridico, il paesaggio doveva essere come un biglietto da visita e quindi si era convenuto che occorreva ingaggiare, a livello

⁴²⁶ L. CHABASON, Pour une politique du paysage, in *Composer le paysage. Construction et crises de l'espace* (1989/1992), Champ Vallon, 1989, 290/291;

dei dipartimenti, una crociata decennale per potere rendere fiera la Francia dei suoi paesaggi tradizionali ritrovati.

Jouve⁴²⁷ aveva invece sottolineato che “Lo Stato bussola, dissipatore d’incertitudini, garante del patrimonio nazionale e dei grandi equilibri dovrà, nell’ambito di una situazione di complessità delle responsabilità, dei conflitti e dei ruoli, chiarire la sua logica ed i suoi discorsi”.

Il progetto di legge, depositato in Assemblea nazionale il 18 novembre 1992, è stato il frutto⁴²⁸ di una lunga riflessione e anche in certa misura di una constatazione d’impotenza.

Il fermento era vivo ed infatti l’approvazione della Loi paysage, n. 24 dell’8 gennaio 1993, è stata preceduta da un convegno⁴²⁹ tenutosi all’assemblea nazionale il 4 giugno 1992, che ha messo in evidenza tra altro la dimensione umana, sociale e culturale del paesaggio nei problemi relativi all’ambiente ed al governo del territorio, nonché l’accentuazione degli aspetti funzionali, attraverso la quale si esce dalla considerazione per siti o monumenti singoli, rimarchevoli o pittoreschi.

L’opposizione non ha mancato di far sentire la sua voce lamentando⁴³⁰ lacune e mancanza di “ambizione”, in quanto l’ambiente meritava una discussione ben migliore e si chiese se il progetto fosse necessario, anche perchè si accontenta nella sostanza di “riprendere” testi che già si occupavano di ambiente e semplicemente inseriscono la parola “paesaggio”.

Decisivo il ruolo svolto dal ministro dell’ambiente dell’epoca, Ségolène Royal, la quale nel primo Consiglio dei ministri (2.9.1992) dedicato al progetto di legge affermò che occorre difendere in Francia il genere dei paesaggi, preservare un valore estetico, il diritto alla bellezza, assumere misure e vincoli che fossero in grado di evitare la privazione del piacere di vedere.

In un’intervista al prestigioso giornale *Le Monde*⁴³¹ la stessa anticipa alcune misure topiche della legge quali il “volet paysager” sia nella procedura relativa al permesso di costruire che in quella relativa al POS, la creazione delle direttive nazionali a tutela delle unità paesaggistiche sensibili e minacciate, mentre successivamente in una seduta del Senato precisò⁴³² che il POS deve possedere, oltre che la dimensione pianificatoria e quella di zonizzazione, anche quella

⁴²⁷ H. JOUVE, *Les espaces naturels, un capital pour l'avenir*, Commissariat général du plan, rapport du groupe de prospective, Paris, 1991, p. 231;

⁴²⁸ L. CHABASON, *Peut-on paysager un pays comme la France ?*, *Le Débat*, n. 65, mai-août, 1991;

⁴²⁹ R. CHAUX, *Une grande première: le paysage à l'assemblée nationale*, *Paysage et aménagement*, n. 20, juillet 1992, p. 6; G. BERTRAND, *L'irruption du sensible dans les politiques d'environnement et d'aménagement*, *L'environnement magazine*, 1992, p. 18/20;

⁴³⁰ G. de ROBIEN, *Journal officiel, débats, Assemblée nationale*, 3 décembre 1992, p. 6504/6505;

⁴³¹ *Le Monde*, 3.9.1992, p. 9;

⁴³² *Sénat, séance 15 décembre 1992, colonne 87 e 21 décembre 1992, p. 4660*;

paesaggistica e che la latitudinedi certi paesaggi non consente di fermarsi ad una protezione locale ma impone l'assunzione di strumenti (ecco le direttive, viste dall'opposizione come una minaccia per il decentramento) che coinvolgano diversi livelli di governo, anche al fine di evitare le speculazioni, sempre pronte a ghermire, in particolare il litorale ed il suo retroterra.

Molto ricca è stata la reazione degli studiosi in esito all'approvazione della legge.

Hélin⁴³³ ha affermato che la legge è orientata ad una presa di coscienza rinforzata della politica del paesaggio, anche nella direzione dei giardini delle città quali componenti urbane della politica della qualità della vita⁴³⁴.

Altro studioso⁴³⁵ ha criticato il grado di democratizzazione delle inchieste pubbliche in materia, sostanzialmente modificate e che avrebbero invece dovuto costituire oggetto di un dibattito ed un testo specifico.

Prieur vi ha visto⁴³⁶ una tendenza alla ricentralizzazione delle competenze in materia urbanistica mentre Hocreiteresi è espresso per un ruolo chiave dello Stato⁴³⁷, regolatore essenziale, attivo per la modernizzazione del paese in tutti i campi di studio, ricerca e professionali.

Emerge quindi, ancora, il tema dell'importanza del ruolo dello Stato centrale, che costituisce uno dei punti fermi che connotano lo sviluppo della disciplina in materia, senza dubbio contrastato per un verso dalle spinte al decentramento ma giustificato per molti versi dall'approccio poco attento degli enti territoriali, se non connivente per molte ragioni con gli interessi economici. Nei due Paesi.

Proprio al riguardo, la Direzione della qualità della vita e delle risorse umane del Ministero dell'ambiente⁴³⁸ in Francia ha avuto modo di affermare che soltanto esso dispone delle strutture adeguate nelle immense competenze della materia, la decentralizzazione della legge del 1983 non ha cambiato lo stato dei fatti.

In ogni caso, la legge è considerata⁴³⁹ una tappa importante, se non decisiva, nel dominio del diritto dell'ambiente francese anche se in sede parlamentare⁴⁴⁰ la ricerca di adesione di grandi

⁴³³ J.C. HÉLIN, La loi paysages et le droit des enquêtes publiques, AJDA 1993, p. 776;

⁴³⁴ W. COULET, Qualité de la ville et qualité de la vie, Droit et ville n. 35, 1993, p. 101;

⁴³⁵ R. ROMI, Le droit et le paysage selon la loi n. 93-24 du 8 janvier 1993, Actualité législative, 1993, note 1, p. 107;

⁴³⁶ M. PRIEUR, Urbanisme et environnement, in AJDA 1993, n° spéc., mai 1993, Droit de l'urbanisme, bilan et perspectives, p. 80/88;

⁴³⁷ P. HOCREITERE, L'administration de l'État, in AJDA, n. spéc., mai 1993, Droit de l'urbanisme, bilan et perspectives, p. 180 ;

⁴³⁸ RAPPORT DE LA MISSION C. BOZON, La répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales dans le domaine de l'environnement: état initial de la situation française, Ministère de l'environnement, janvier 1993, p. 7;

⁴³⁹ R. ROMI, La protection des paysages, in Droit et administration de l'environnement, Montchrestien 1994, p. 479;

⁴⁴⁰ P. CADIEU-D. COROT-R. LE ROY-R. TRAPITZINE, La loi Paysage, La lettre du cadre territorial, 1995, p. 47;

numeri attraverso una più larga politica di concertazione non ha registrato molto successo, anche a riprova di interessi contrapposti al valore di che trattiamo.

Insomma, la dottrina registra non celate critiche ed è avvertita, come già nel passato, la necessità di dotarsi di strumenti legislativi più vincolanti, che possano incidere in maniera maggiormente significativa su ciò che determina una scarsa attenzione verso il valore paesaggistico. Probabilmente vi doveva essere anche un maggior coordinamento con i codici che recepiscono disposizioni sul paesaggio, al fine di consentire una protezione più incisiva e diffusa.

Nonostante la legge del 6 febbraio 1992 abbia fatto della deconcentrazione la regola base del funzionamento dell'amministrazione francese e vi sia stato il passaggio dalla DRAE (centrale) alla DIREN (regionale), il Prefetto concentra nelle sue mani gran parte dei poteri in materia.

L'articolato⁴⁴¹ della loi paysage comprende 5 grandi linee: 1) l'articolo 1 (art. 350-1 codice dell'ambiente) indica che sui territori rilevanti sotto il profilo paesaggistico lo Stato può approvare direttive paesaggistiche di concerto con gli enti territoriali, in particolare per armonizzare i POS; 2) l'art. 2 conferma che i parchi naturali regionali costituiscono quadro privilegiato per la preservazione del paesaggio e del patrimonio naturale e culturale e rende vincolanti le clausole della carta costitutiva del parco, che deve avere contenuti ambiziosi, sugli strumenti urbanistici; 3) gli articoli da 3 a 9 modificano il codice urbanistico, rendono più incisiva la preoccupazione della qualità del paesaggio nei POS (...doivent...en prenant en compte la preservation de la qualité des paysages et la maîtrise de leur évolution...) e prevedono la necessità che il progetto architettonico relativo alla richiesta di permesso di costruire comprenda anche elaborati (volet) che illustrino l'incidenza paesaggistica della costruzione sul territorio. Inoltre le ZPPAU divengono ZPPAUP, essendo stato introdotto l'elemento paesaggistico e quindi quello spazio può essere prescelto⁴⁴² per motivi storici, per la sua struttura e conformazione particolare; 4) la quarta parte, che comprende gli articoli da 10 a 20, completa il code rural e precisa la procedura dello studio di impatto, preliminare ad ogni intervento di sistemazione fondiaria, assegnata alla competenza dipartimentale. Attenzione particolare dovrà essere prestata alla qualità dei paesaggi e riconoscimento particolare è attribuito a quelli tipici dei bocage, haies, plantations d'alignement, berges, talus et chemins vicino siti rilevanti, sottoposti a specifica autorizzazione prefettoriale in caso di modifica; 5) il

⁴⁴¹ sull'argomento cfr. B. FISCHESSE, Pour la montagne, juillet-août 1993, Actualité environnement;

⁴⁴² P. CHATAURET, ZPPAU et paysages, téléx DAU n. 39, janvier 1994;

quinto asse (art. 22) riguarda la democratizzazione delle inchieste pubbliche ed istituisce una commissione dei siti e del paesaggio per ciascun dipartimento con il compito precipuo di agevolare a livello informativo il ruolo delle collettività locali.

La loi ha richiesto l'emanazione di decreti applicativi, ma occorre registrare che poco dopo si è tentato di paralizzarne gli effetti con la legge Boisson n. 112 del 9.2.1994, relativa a disposizioni in materia di urbanistica ed edilizia, relativamente alla quale dura è stata la reazione nel rapporto di sintesi redatto dalla Morand-Deville, con il quale è stato sottolineato⁴⁴³ l'uso disinvolto delle regole di diritto e quello così massivo del cemento che invade gli spazi più fragili.

Questa legge depotenzia il contenuto dei POS in materia paesaggistica, precisando che esso può solo identificare gli elementi del paesaggio da proteggere e ciò non è di particolare favore, in quanto possiamo cogliere un salto, uno iato, tra oggetto generico della protezione (sito) e modalità effettiva di tutela.

Possiamo al riguardo osservare che si ripresenta in proposito ciò che accade, ad esempio, anche con il volet paysager ovvero con i documenti urbanistici, nel senso che se è vero che occorre verificare di volta in volta se l'intervento edilizio richiesto porta nocimento al paesaggio, non esistono a monte specifiche prescrizioni che lo regolano. La protezione è dunque assicurata volta per volta, senza uno standard minimo di elementi vincolanti da osservare comunque.

In ogni caso possiamo però affermare che la legge però ha il merito di avere optato per una nuova concezione della protezione ambientale la cui realizzazione è assegnata ancora una volta allo Stato. Ciò appare inevitabile, perchè le spinte contrapposte, orientate a favore di una legislazione più permissiva, senza troppi vincoli ovvero ancora delegata a norme in bianco, all'interno delle quali l'amministrazione locale può operare con molta discrezionalità, convergono verso una protezione del caso per caso, non complessivamente intesa, nella quale la politica locale può meglio servire gli interessi particolari, magari con applicazione di un malcelato sviluppo sostenibile piegato ad una visione peculiare e lontana rispetto alla cura sistematica e complessiva dell'ambiente.

Che invece può essere servito accentuando il perseguimento dell'interesse pubblico ad opera degli organi centrali dell'amministrazione di settore con la piena e fattiva collaborazione di quelli periferici e locali.

⁴⁴³ J. MORAND-DEVILLER, Sécurité juridique: a la recherche d'une grande loi sur l'urbanisme, Mutations de l'urbanisme: droit, structures, métiers, Le cahiers du CNFPT, n. 41, 1994, p. 86;

Tra gli istituti più importanti della legge troviamo le “directives de protection et de mise en valeur des paysages” o “directives paysagères”, i cui dettagli troviamo nel decreto n. 283 dell’11.4.1994, destinato a costituire uno strumento specifico di protezione del paesaggio, spesso abbandonato “nelle braccia” dell’urbanistica, e determinare orientamenti e principi fondamentali di protezione delle strutture paesaggisticamente rilevanti.

Riguardano territori rilevanti per il loro interesse paesaggistico, caratterizzati da unità e coerenza, per la ricchezza del patrimonio o quale testimonianza di vita e d’habitat, di attività e di tradizioni industriali, artigianali, agricole o forestali.

Ad esse devono adeguarsi tutti i documenti urbanistici vigenti (schémas directeurs et de secteur, plans d'occupation des sols) sui quali prevale e sono opponibili ad ogni richiesta che incida sull’utilizzazione del suolo.

Le direttive si distinguono dagli strumenti urbanistici⁴⁴⁴ in quanto mirano a proteggere selezionati elementi paesaggistici e cioè quelli vegetali, costruiti o naturali che qualificano un sito. Oltre a contenere prescrizioni vincolanti possono prevedere anche raccomandazioni utili ad assicurare qualità nel tempo.

Queste disposizioni non intervengono nei settori di già dotati di una copertura di governo ed urbanistica, quali la montagna ed il litorale e sono dunque destinate a divenire il diritto comune della protezione del paesaggio.

Altra dottrina⁴⁴⁵ ritiene invece che i contenuti siano simili (proches) agli strumenti urbanistici previsti dal relativo codice, con un carattere ibrido, simile a quello di altri strumenti del diritto ambientale ed urbanistico, ma la novità risiede più negli obiettivi che negli strumenti. Ma con esse la pianificazione è ormai utilizzata a favore del paesaggio ed esce dal suo tradizionale dominio di predilezione, dato dall’urbanistica regolamentare.

Dello stesso avviso altro studioso⁴⁴⁶, secondo il quale la densità normativa delle sue disposizioni, tanto di stile regolamentare che programmatiche condurrà, come spesso accade in questo settore, ad un certo livello di contenzioso e quindi all’attività interpretativa della giurisprudenza. Inoltre, alcuni caratteri delle direttive sono del tutto simili a quelli dei POS e decisivi sono gli orientamenti ed i principi di protezione, di natura regolamentare. Inoltre,

⁴⁴⁴ J. CABANEL, Paysage-Paysages, 1995, p. 35/36;

⁴⁴⁵ V. INSERGUET BRISSET, Les directives « paysages », des normes qui restent à définir...Commentaire du décret 94.283 du 11 avril 1994 relatif aux directives de protection et de mise en valeur des paysages. Les Petites Affiches n°144, 2 décembre 1994, p 4/7 e, in termini, F. PRIET, Les directives de protection et de mise en valeur des paysages, in Le nouveau droit des paysages: les instruments juridiques d’une politique, Tome 15, Persée, 1995, p. 505;

⁴⁴⁶ Y. JÉGOUZO, Les plans de protection et de gestion de l’environnement, AJDA, 1994, p. 613;

ambiguità emerge dal procedimento di approvazione, dal quale si evidenzia infine analogia con quello relativo ai POS e quindi un certo senso di “véritable partage de compétence entre Etat et collectivités locales”, anche se gli artt. 11, 12 e 13 del decreto 283/1994 attribuiscono una certa supremazia allo Stato. Si vengono così a creare norme statali di inquadramento del potere locale che riproducono, negativamente, elementi di complessità. Problematiche conferirà pure il sistema di prevalenza sugli strumenti urbanistici e sulla compatibilità delle iniziative private, atteso il rinvio a meccanismi già utilizzati per altri documenti urbanistici, che però hanno generato un consistente contenzioso.

Michel Barnier ha però rilevato⁴⁴⁷ la portata obbligatoria delle direttive quanto a presa in considerazione nei piani di occupazione del suolo (POS) ed il carattere certamente più specialistico rispetto ad altri strumenti già vigenti.

Come si nota le critiche non sono mancate, richiedendo parte della dottrina una ancora più marcata differenziazione rispetto ai documenti urbanistici tradizionali.

Tuttavia, è stata sottolineata⁴⁴⁸ pure la proiezione dinamica delle direttive del paesaggio, non limitata a protezione ma alle misure che concretamente si intendono prendere per “maîtriser” il territorio nella sua dimensione paesaggistica, che è quella globale del quadro di vita quotidiano e non più limitata alle parti rimarchevoli, di eccellenza.

Come cennato, il decreto 283 dell’11 aprile 1994 ha specificato le disposizioni particolari relative alle direttive, considerate anche come complementari alle leggi del litorale e della montagna.

I contenuti principali sono: 1) un rapporto di presentazione, che deve illustrare lo stato iniziale del paesaggio da proteggere, le sue caratteristiche, le eventuali fragilità e gli obiettivi perseguiti. In sostanza il contenuto è eguale a quello di un POS o di un PLU; 2) documenti grafici che determinino il suo perimetro e consentano di precisare la localizzazione degli interventi di protezione e messa in valore. Questi ultimi assumono la forma “d’orientations et de principes fondamentaux” e costituiscono l’aspetto essenziale delle direttive paesaggistiche.

Al riguardo, mentre la legge intende attribuire alle direttive natura orientativa, l’art. 4 del decreto del 1994 mostra che il contenuto deve invece essere assai preciso, in particolare sulle condizioni di realizzazione di alcune categorie di lavori, su aspetto estetico, volumi e altezze delle costruzioni, infine la messa in opera di disposizioni applicabili in materia di utilizzazione

⁴⁴⁷ M. BARNIER, Communication sur le paysage au Conseil des Ministres du 31 novembre 1994;

⁴⁴⁸ V. LAVALLE, Direction de l’architecture et de l’urbanisme, in *Géomètre*, n. 1;

del suolo. Sulla scorta di quanto prevedevano le vecchie “directive d’aménagement national” del litorale del 1979.

L’ultimo elemento del dossier delle direttive paesaggistiche è facoltativo ma è il più originale. Si tratta di un “cahier de recommandations” per il restauro dei paesaggi degradati, di scelta di specie vegetali, di utilizzazione di certi materiali, ispirato da un fine⁴⁴⁹ essenzialmente ecologico tendente più alla messa in valore che alla protezione. Dal decreto si evince che questo strumento è portatore di una visione del paesaggio che non è solamente di ordine estetico, come per la legge del 1930.

Quanto alla sua natura giuridica, già il termine di direttiva⁴⁵⁰ ha compreso, nel passato, istituti molto differenti tra loro, ma il legislatore preferisce utilizzarla per molti strumenti, tra cui anche le DTA. Certamente l’istituto manca d’omogeneità, come peraltro sopra già cennato e quindi alcuni⁴⁵¹ ne enunciano una natura di carattere intermedio, non integralmente regolamentare. Ed allora è lecito distinguere tra orientamenti, principi fondamentali e raccomandazioni.

Nel primo caso non pare dubbia la natura regolamentare delle direttive ed al riguardo la dottrina⁴⁵² non esclude affatto siffatta qualifica agli atti a contenuto di orientamento.

Per altro verso abbiamo già scritto dei contenuti molto prescrittivi e dettagliati e l’intensità più o meno vincolante delle disposizioni non fa venir meno il potere “contraignant”.

Le disposizioni delle direttive sono opponibili alle domande di occupazione del suolo in assenza di POS ovvero in caso di strumento urbanistico non compatibile.

Invece, le disposizioni del “cahier de recommandations”, possono essere derogate. Nel complesso è stato ritenuto⁴⁵³ ancora che le direttive siano marcate da un carattere ambivalente e quindi da una fluttuazione terminologica, che per un verso non sarà elemento di stabilità e per altro fa emergere una procedura di pianificazione sofisticata, caratterizzata molto dalle competenze dello Stato, seppure mitigata dalle consultazioni dovute con tutte le componenti che agiscono sul territorio interessato dalla direttiva, ma anche con i ministeri.

Relativamente alle procedure, la dottrina⁴⁵⁴ ha evidenziato che, dopo avere individuato le particolarità paesaggistiche, i comuni non hanno assunto correlate concrete discipline a

⁴⁴⁹ R. ROMI, *Droit de l’environnement: l’épreuve de l’alternance*, R.D.P. 1994, p. 1197;

⁴⁵⁰ H. JACQUOT, *Les directives d’urbanisme et d’aménagement du territoire*, Mélanges Charlier, Emile-Paul, 1981, p. 435;

⁴⁵¹ Y. JÉGOUZO, *Les plans de protection et de gestion de l’aménagement*, AJDA, 1994, p. 613;

⁴⁵² J.M. AUBY, *Les aspects nouveaux du pouvoir réglementaire de l’administration en droit administratif français*, Mélanges Stassinopoulos, 1974, p. 9;

⁴⁵³ F. PRIET, *opera citata*, p. 514;

⁴⁵⁴ I. VALADE, *Urbanisme DDE 92*, Le Moniteur, 2.13.1994;

protezione del valore paesaggistico.

Al riguardo si può ipotizzare, come accaduto anche in Italia per la pianificazione paesaggistica, una decisa ritrosia degli enti locali a disciplinare nei dettagli il territorio per l'aspetto e nella prospettiva che ci interessa. Ciò si comprende bene perché i contenuti delle direttive, se ben ponderati, costituirebbero un serio vincolo che limiterebbe decisamente l'azione urbanistico/edilizia sul territorio, andando ad incidere economicamente sugli interessi dei soggetti locali.

Forse, anche per questo, dopo che ne erano state lanciate, nel 1994, 5 a livello sperimentale (golfe du Morbihan, les Alpilles, Chartes, la vallée d'Yeres e le côteaux de la Meuse), ad oggi ne sono state approvate due (du Mont Salève e des Alpilles).

E' in corso di studio⁴⁵⁵ anche quella che ha per baricentro la cattedrale di Chartres e che interessa ben 49 comuni limitrofi.

La circolare 88 del 21 novembre 1994 ha precisato le modalità di elaborazione ed è il Prefetto del dipartimento che conduce il progetto di direttiva. Dopo il processo di concertazione con i diversi enti interessati viene approvata per decreto del Conseil d'État. Decisivo dunque il ruolo dello Stato e non a caso si è parlato di ritorno al centralismo.

Le direttive saranno più efficaci nella misura in cui esse si accostano alla redazione dei POS e le scelte di localizzazione degli spazi si conformano coerentemente alla natura ed allo scopo perseguito, per cui avremo spazi naturali da preservare integralmente (zones NC ed ND), zone in via di cambiamento per le quali può essere prevista urbanizzazione a lungo termine (NA), diffusa (NB), le zone nelle quali le condizioni di urbanizzazione devono essere prese con grande attenzione e prudenza (zone U) ed infine quelle (ndustriali e accessi alle città) che necessitano di riqualificazione.

La dottrina⁴⁵⁶ si è interrogata anche sull'applicabilità delle direttive ai paesaggi urbani e peraltro è stato notato⁴⁵⁷ che, anche se la legge non lo vieta, il riferimento nella legge alla ZPPAUP indica che le direttive sono piuttosto destinate ai paesaggi naturali. Lo stesso autore pone il problema del coordinamento delle direttive del paesaggio con quelle territoriali d'aménagement (DTA) e conclude per la prevalenza delle prime, essendo dotate di prescrizioni più dettagliate e vincolanti (plus précise et donc contraignantes) sul dominio paesaggistico.

⁴⁵⁵ DREAL, Projet de directive paysagère, <http://www.centre.developpement-durable.gouv.fr/projet-de-directive-paysagere-r612.html>;

⁴⁵⁶ J. MORAND-DEVILLER, Environnement et paysages, op. citata, p. 591;

⁴⁵⁷ F. PRIET, opera citata, p. 509 e 510;

Purtroppo, però, è doveroso constatare che le direttive, anche perché caratterizzate da una procedura piuttosto complessa e centralizzata, non hanno avuto il successo che meritavano, pur essendo destinate, unico strumento con potere vincolante, a regolare paesaggisticamente il territorio.

Passando ad altri contenuti della loi paysage questa, introducendo l'art. 442-2 code urbanisme (poi modificato dalla legge 1208 del 2000 e 590 del 2003) prevede una procedura di autorizzazione preliminare fissata con decreto dal Conseil d'Etat al fine di poter effettuare lavori di demolizione relativi ad un elemento paesaggistico identificato dal PLU ovvero, anche in comune non dotato di strumento, un elemento del paesaggio da proteggere e valorizzare.

Ma la loi introduce, con l'articolo 421-2 code de l'urbanisme, per tutte le procedure che necessitano del rilascio di un permesso di costruire, la presentazione del cosiddetto "volet paysager". Con gli articoli L. 431-2 ed R. 438-8 del code de l'urbanisme, il decreto numero 408 del 18 maggio 1994 e la circolare ministeriale n. 54 del 30 giugno 1994 sono state disciplinate nei dettagli i contenuti e le procedure dell'istituto in questione. Invero, il "volet" deve contenere un progetto architettonico che illustri adeguatamente, attraverso grafici e fotografie, l'inserimento nell'ambiente e l'impatto visuale dell'edificio da realizzare, compreso l'accesso ed in relazione anche all'ambiente vicino. Occorre mettere in evidenza la situazione vegetativa, il paesaggio ambientale, la visuale da vicino e da lontano, come si prevede di "sistemare" gli spazi esterni, allegare documenti fotografici, grafici ed una relazione che consenta di apprezzare l'impatto complessivo del progetto.

Una successiva circolare applicativa della loi, n. 23 del 15.3.1995 ha sottolineato l'aspetto pedagogico tendente a sensibilizzare il richiedente a meglio apprezzare l'impatto visuale e la qualità del suo progetto.

Più la documentazione sarà precisa e rigorosa più le possibilità di avere un esame soddisfacente e positivo aumentano e, del resto, gli istruttori non si possono sostituire al richiedente sotto il profilo tecnico, per cui gli stessi decideranno allo stato degli atti prodotti.

Sono però esentati totalmente dal volet gli interventi minimi non sottoposti a permesso ma a sola dichiarazione di lavori, tra i quali le superfici nette (SHON) inferiori a 20 metri quadri, modifiche del solo aspetto estetico esterno o quello interno degli edifici, le piscine e le serre, i lavori non considerati come costruzioni quali i terrazzamenti ed i muri di altezza limitata. Sono invece dispensati solo da alcuni adempimenti (documento grafico e dichiarazione preliminare) i progetti che simultaneamente: 1) ricadono in zone urbanizzate di fatto o di diritto e non

sottoposta a vincolo monumentale storico, naturale o in ZPPAUP; 2) laddove non è richiesta l'opera degli architetti e quindi i lavori inferiori ai 170 mq. per abitazioni e 800 mq. per hangar agricoli. In questo caso il dossier richiede solo i precedenti documenti relativi a plan de situation, de masse et de façades.

Rilevante al riguardo la considerazione operata da Drobenko, il quale ha posto in evidenza⁴⁵⁸ che il campo di applicazione del permesso di costruire si è via via ridotto e molti interventi sarebbero sottratti al dossier relativo al "volet paysager".

Nella pratica si registrano alcuni inconvenienti quali l'allungamento dei tempi di istruttoria e, come cennato, l'appesantimento dei costi per il richiedente determinato dal raddoppio dei documenti richiesti per il volet e delle differenti professionalità al riguardo necessarie (architecte, géomètre, paysagiste conseil).

Analogo volet è previsto dall'articolo 315-5 R per le lottizzazioni, che ovviamente deve essere adattato alla peculiare operazione di che si tratta, posta a mezza via tra quello richiesto per il POS e quello per il permesso di costruire.

La Morand-Deville⁴⁵⁹ ha messo in evidenza che si tratta di uno strumento pertinente di integrazione del paesaggio in sede urbanistica, mentre per altro verso Malhomme⁴⁶⁰ ha evidenziato che occorre utilizzare molta prudenza in quanto si corre il rischio che nei "volet" vengano inseriti pericolosi fotomontaggi e dunque rappresentata una situazione di fatto non conforme al reale. Inoltre le notizie ivi contenute devono essere particolareggiate e non sommarie, in maniera tale da fare apprezzare, realmente, l'impatto visuale del progetto.

Analogamente è espresso anche altro studioso⁴⁶¹, il quale ha sottolineato che il dossier del "volet" era visto in principio come una perdita di tempo ed un costo supplementare, che talvolta simula una situazione non aderente alla realtà, il che impone all'amministrazione di stare bene all'erta e che comunque la sua intensità sarà maggiore nel caso di sito paesaggisticamente più sensibile.

Si tratta quindi di uno strumento la cui efficacia è posta in discussione dalla dottrina.

Invero, altro studioso⁴⁶² ha affermato che per alcuni versi il volet consentirebbe un controllo più

⁴⁵⁸ B. DROBENKO, Le volet paysager du permis de construire, *Revue européenne de l'environnement*, n. 3/2003, p. 304/305 e 309;

⁴⁵⁹ J. MORAND-DEVILLER, *Environnement et paysage*, citata, p. 588;

⁴⁶⁰ F. MALHOMME, *Cité, Le Moniteur*, 3 juin 1994, p. 9;

⁴⁶¹ B. SCHMIT, Le volet paysager de construire: les subtilités de l'instruction, *Diagonal*, n. 119, juin 1996, pag. 50/52;

⁴⁶² V. DOS SANTOS, L'application de la loi paysage dans l'instruction du permis de construire: constat, critiques et solutions, *Memorie, Année universitaire 1998-1999, Droit, Aix-Marseille* p. 18, 23/27, 34, 49/50 e 60/61;

accurato in sede giurisdizionale, come attesta anche un commissario del governo presso il Tribunale amministrativo di Versailles, il quale procede all'esame "du fond" della questione solo se i documenti forniti sono completi. Quanto all'applicazione pratica sul campo, tra gli architetti e gli addetti ai servizi pubblici è stata registrata una certa differenza di opinioni circa l'utilità del volet, ma quella prevalente registra la scarsa utilità e una consistente lievitazione dei costi. Lo stesso Dos Santos reputa fondamentale la formazione di chi deve istruire e definire le pratiche e registra, a 5 anni dall'entrata in vigore, che in particolare a livello comunale non vi è stata molta esperienza, tanto che è richiesto spesso l'intervento delle direzioni centrali o regionali, ad esempio la DDE. Altro punto dolente è individuato nella necessità che la regolamentazione sia obbligatoria per tutti i comuni e quindi che sia la legge a fissare un quadro imperativo, non permissivo e siano disponibili mezzi funzionali e strutturali. Nel complesso l'autore rimette in discussione la decentralizzazione in materia di permesso di costruire. In ogni caso egli sostiene che il volet deve essere considerato unitamente al contenuto dei piani di occupazione del suolo, i quali in teoria, ai sensi della loi paysage, dovrebbero concorrere alla protezione del paesaggio. Invero, le delimitazioni devono essere piuttosto precise, senza dare adito a dubbi o imprecisioni che possano mettere in forse l'esatta individuazione del sito, dell'area o dell'elemento che si intende sottoporre a protezione e di congruenza dare sponda ad un governo del territorio piuttosto precario ed aperto alle furbizie del privato o dell'amministratore di turno.

Ad esempio, il POS di "Salon-de-Provence" riproduce in rosso i fabbricati identificati per il loro interesse estetico o storico, quello "d'Istres" oltre che identificare particelle ed indirizzi, li localizza nei documenti grafici.

Il POS di Parigi del 1977 delimita gli spazi verdi interni da proteggere (EVIP) ed indica nei documenti grafici ulteriori particolari ed eccezionalmente elementi di settori da proteggere figurano anche in una lista di annessi al regolamento del POS, che come mera facoltà disciplina in maniera vincolante le prescrizioni di protezione (legge n. 8 del 1983 come confermata col decreto del 12 ottobre 1998). I contenuti possono variare dalla mera protezione, alla messa in valore, alle obbligazioni di ricostituzione e quindi alla servitus non edificandi, alla non occupabilità del suolo.

Per altro verso lo stesso autore ha precisato che questo volet si associa, per i progetti sottoposti a studio di impatto, ad altri strumenti posti a salvaguardia dell'ambiente e tutto ciò potrebbe richiedere per un verso una certa indipendenza della legislazione e per altro una certa integrazione nell'applicazione pratica dei differenti strumenti.

Possiamo dunque considerare che il POS dovrebbe essere puntuale nella rappresentazione e dunque nella decisiva parte regolamentare per fornire quindi in sede di esame del “volet paysager” gli strumenti più adeguati. Diversamente anche questo potrà risultare uno strumento inutile ai fini del paesaggio. Il volet è dunque sostanzialmente “guidato” dal documento urbanistico vigente, laddove presente ed incisivo. Molto dipende dall’importanza al valore paesaggistico accordata nel POS e quindi al grado di protezione che si vuole assicurare.

La giurisprudenza ha elaborato principi ed orientamenti utili a comprendere ulteriormente l’effettiva portata del “volet paysager”.

Il Conseil d’État, 20 giugno 2012 req. n. 344646, pronunciandosi in materia di antenne di trasmissione del segnale per telefonia mobile ha esaminato⁴⁶³ il profilo più strettamente urbanistico imponendo la necessità di chiedere il permesso di costruire anziché una procedura semplificata e quindi soggetta a minori controlli, laddove si realizzino un insieme di strutture (pilone, apparecchiature di ripetizione del segnale e struttura tecnica relativa) che nell’insieme superano la superficie cosiddetta SHOB (surface hors œuvre brute) di due metri quadri.

Questa decisione è interessante perché richiede, in sede di autorizzazione, maggiore attenzione ai valori paesaggistici ed in conseguenza insieme ai documenti relativi alla parte edilizia sarà necessario produrre anche il “volet paysager”.

Altra sentenza, della Corte amministrativa di appello di Nantes del 28 dicembre 2010 n. 09NT02523⁴⁶⁴ ha annullato un permesso di costruire perché le notizie fornite non consentono di verificare lo stato iniziale del terreno ed in particolare l’esistenza di un’importante costruzione. Inoltre non forniva indicazioni su elementi paesaggistici esistenti e sull’inserimento di un edificio nell’ambiente.

Analoga decisione ha preso la Corte di Bordeaux, 27 maggio 2010 n. 09BX01734⁴⁶⁵, annullando un permesso relativo a tre immobili per complessivi 12 appartamenti, in quanto il dossier del volet ometteva di fornire adeguate notizie sulla preesistenza di immobili su particelle limitrofe. Ecco affiorare netta in queste due decisioni la necessità di produrre un volet che sia effettivamente rappresentativo dell’impatto sull’ambiente dell’opera che si intende realizzare e così consentire una corretta valutazione degli aspetti paesaggistici.

Ancora sul punto la sentenza della Corte d’appello amministrativa di Lione, 10 aprile 2012 n.

⁴⁶³ J.E. MARTIN-LAVIGNE, commento a CE 20 juin 2012 n. 344646, AJDA, n. 32/2012, 1 ottobre 2012, p. 1812/1815;

⁴⁶⁴ in easydroit.fr.-Le droit pour tous, <http://www.easydroit.fr/jurisprudence/Cours-administratives-d-appel-28-December-2010/J286883/>;

⁴⁶⁵ Environnement, Août 2010, n. 8-9, con il commento di D. GILLIG ;

11LY01953⁴⁶⁶ ha affermato che è possibile evitare l'annullamento del permesso, sotto il profilo paesaggistico, nel caso in cui da altri documenti, sempre allegati alla pratica del permesso a costruire, si possano evincere le notizie richieste e che dovevano essere specificamente versate nel dossier del volet.

Questa decisione segue un orientamento abbastanza consolidato delle Corti amministrative di appello di Marsiglia, 20.12.2011 n. 10MA00789⁴⁶⁷, Nantes del 25.11.2011 n. 10NT01341⁴⁶⁸ e Parigi del 13.10.2011 n. 10PA03300⁴⁶⁹.

Esiste inoltre la possibilità di regolarizzare nella fase contenziosa l'insufficienza del dossier fornito in sede amministrativa, come statuito dalla CAA di Marsiglia, 5 maggio 2011 n. 09MA01938⁴⁷⁰.

Come si nota nelle sentenze, vi è una certa flessibilità nella ricerca della documentazione inerente il volet paesaggistico, che può essere ricavata aliunde, senza formalismi ed anche reperirsi in corso di causa, attraverso una sorta di regolarizzazione postuma che comunque consente un congruo esame.

Si ha riguardo al complesso della documentazione presentata e si evita l'annullamento allorquando si è in grado, comunque, di apprezzare il corretto armonico inserimento della realizzanda opera nell'ambiente.

La loi paysage prevede anche una disposizione (art. 121-1 code rural) dedicata alla trasformazione rurale fondiaria (aménagement foncier rural) che obbliga gli interessati, qualora intendano progettare un intervento di tal genere, ad effettuare un'analisi specifica (étude d'aménagement) dello stato iniziale del sito e dell'ambiente relativo, in particolare dal punto di vista ambientale/paesaggistico.

Sempre per gli ambienti rurali (modifiche apportate dalla legge 4.1.1994 e decreto del 27.1.1995) è possibile che la competente commissione di trasformazione fondiaria (art. 123-8 code rural) ordini lavori di pulizia, creazione o ripristino di elementi importanti per gli equilibri naturali e paesaggistici, che il prefetto (art. 126-6 code rural) sottoponga a protezione boschi

⁴⁶⁶ Legifrance.gouv.fr, http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do;jsessionid=29105E503405AF4812B54DFE065A101D.tpdjo17v_1?oldAction=rechExpJuriAdmin&idTexte=CETATEXT00002;

⁴⁶⁷ in JURICAF, La jurisprudence francophone des cours suprêmes, <http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-COURADMINISTRATIVEDAPPELDEMARSEILLE-20111220-10MA00789>

⁴⁶⁸ in JURICAF, La jurisprudence francophone des cours suprêmes, <http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-COURADMINISTRATIVEDAPPELDENANTES-20111125-10NT01341>

⁴⁶⁹ in JURICAF, La jurisprudence francophone des cours suprêmes, <http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-COURADMINISTRATIVEDAPPELDEPARIS-20111013-10PA03300;>

⁴⁷⁰ Legifrance.gouv.fr, http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do;jsessionid=F7CA5C3A5581EE31E7BFD89D23DECO17.tpdjo07v_3?oldAction=rechExpJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000024615105&fastReqId=1852887463&fastPos=11;

lineari, haies et plantation d'alignement, che devono essere rilevati in catasto. Beneficiano di aiuti pubblici ed esenzioni fiscali e la loro distruzione è sottoposta ad autorizzazione prefettizia. Inoltre la loi paysage con l'art. 123.1 del code de l'urbanisme introduce il POS paysager e cioè uno strumento che deve portare attenzione particolare alla dimensione paesaggistica con individuazione di beni sensibili del territorio bisognevoli di particolare protezione.

Si è scritto già della molteplicità di strumenti, talvolta sovrabbondanti, che l'ordinamento francese pone a disposizione della protezione del paesaggio. Anche la loi paysage offre questa opportunità in quanto prevede, come vedremo, pure la formazione di documenti conoscitivi.

Invero, a livello locale è previsto lo sviluppo dei "Plans de paysage", strumenti intercomunali di natura non regolamentare di competenza mista Stato-collettività locali, introdotti in forma sperimentale dalla direzione dell'architettura e dell'urbanistica (Ministère de l'équipement), che hanno per vocazione quella di costituire un documento di riferimento ed orientamento comune ai partner nelle politiche di gestione del territorio, suggerendo possibili soluzioni a protezione del patrimonio paesaggistico.

Dall'esame della normativa possiamo notare che con questo strumento si vuol cercare di regolare l'evoluzione del paesaggio, anche al di là del quadro giuridico e degli spazi particolarmente rilevanti (espaces remarquables). Non sono vincolanti ma costituiscono documenti di riferimento delle collettività nello sviluppo delle decisioni e dei progetti di sistemazione dei relativi territori in una visione dinamica di trasformazione che vede il valore culturale ed economico del paesaggio come elemento chiave della gestione degli spazi.

Sono disciplinati anche dalla circolare n. 23 del 15 marzo 1995 e si sviluppa attraverso tre fasi: 1) quella del riconoscimento del paesaggio nelle sue componenti oggettive e soggettive, consentendo così una compartecipazione alla cultura comune agli stessi plans; 2) l'elaborazione di un progetto che determina l'avvenire del territorio, con l'individuazione di linee di preservazione e quelle dinamiche del territorio paesaggistico; 3) la messa in opera di progetti attraverso l'elaborazione di un programma di azione attraverso la mobilitazione di tutti i partner presenti sul territorio quali Stato, enti locali, attori economici, popolazione.

Quest'ultima si può attuare attraverso i contratti per il paesaggio, che prevedono una candidatura dell'ente territoriale, la firma del prefetto del dipartimento competente ed i servizi dello Stato (Ministero dell'ambiente, Direzione dei dipartimenti competenti, servizi pubblici) coinvolti nell'impresa che possiamo definire comune.

La DAU (Direction de l'architecture et de l'urbanisme) ha definito⁴⁷¹ i plans come un progetto del divenire del paesaggio, con vocazione operativa, i cui obiettivi principali sono la valorizzazione dell'immagine di un territorio ed il rafforzamento della sua identità e di solito trova origine da iniziative di trasformazione territoriale legate a mutazioni economiche nel campo agricolo, industriale, turistico, tensioni legate allo sviluppo urbano ovvero alla progettazione di un'infrastruttura. La stessa DAU segnala in particolare, tra i piani sperimentali, quelli di Belle-Île-en Mer (Le Palais) e di Saint-Flour Garabit.

In genere è stata ravvisata l'opportunità di uscire dalla logica delle zone propria del POS per consentire una più armonica sistemazione paesaggistica dei territori. In particolare, per quello di Belle-Île il piano prospetta un progetto di città che leghi i vari quartieri, esalti gli spazi naturali, tenga conto delle attività agricole e marittime ed iscriva lo sviluppo in una dimensione intercomunale. Per Saint-Flour, le due linee fondamentali hanno ad oggetto la preservazione e pianificazione della storica valle dell'Ander, elemento centrale, lasciando sgombri i valloni da una parte e dall'altra della città alta e creare accessi pedonali per facilitare il collegamento tra la valle ed il centro storico di Saint-Flour.

Il paesaggista Alain Mazas, con riferimento specifico a Decize-La-Machine auspica che il plan de paysage venga utilizzato fortemente per la valutazione paesaggistica dei progetti di ogni genere.

Si possono segnalare anche i plans di Brest e quello della "Plaine alsacienne" caratterizzato⁴⁷² da grandi pressioni demografiche, cui fa da contraltare il paesaggio dei vignaioli (vignoble). Al riguardo gli esperti hanno ritenuto più opportuno che si eviti l'urbanizzazione lineare tra i villaggi e si rispetti l'alternanza tra queste due entità, lasciando al contempo aperture (larges fenêtres) sulle colline boschive dei massicci dei Vosgi.

Oppure quello de l'Isle d'Abeau, che ha permesso per un verso di favorire la gestione dei conflitti e per altro conferire efficacia all'azione sul paesaggio e durata nel tempo dei progetti di sviluppo.

Il ruolo degli architetti-paesaggisti è ritenuto⁴⁷³ come fondamentale nel quadro di uno strumento a lungo termine, come ausilio per visualizzare le proposte sul campo ed orientare chi ha le competenze sul governo del territorio. Nel caso del Piano alsaziano, due anni dopo essi

⁴⁷¹ DAU, Plans de paysage, repères 1993, p. 3/29 ed in particolare 3, 4, 14, 17, 19 e 29;

⁴⁷² J. SGARD, Quelques concepts à propos de plans de paysage, Cahiers de l'IAURIF, n. 106, décembre 1993, p. 22;

⁴⁷³ V. BRUNET et F. BONNEAUD, L'intervention du paysagiste dans le plan de paysage, Paysage et environnement, n. 29, novembre 1994, p. 16/18;

sono intervenuti, dato nuovo impulso agli obiettivi e rimobilizzato le energie degli attori locali. Interessante anche il caso dei plans⁴⁷⁴ elaborati a seguito dell'istituzione del Parc des Ballons des Vosges, la cui "carta" vi si è ispirato, redigendo piani del paesaggio divisi in 4 settori, orientati principalmente alla trasformazione degli spazi urbani e ad una forte azione di recupero della qualità architettonica, rurale, forestale ed ecologica.

Da segnalare, quale altro strumento a protezione del paesaggio, la circolare del 12 dicembre 1995 denominata "1% paysage e développement" attraverso la quale appunto l'uno per cento del costo di grandi infrastrutture come le autostrade deve essere destinato alla valorizzazione paesaggistica del territorio immediatamente circostante ed allo sviluppo locale. Lo sviluppo dei progetti avviene d'intesa con le autorità locali previa individuazione delle priorità.

Altro strumento previsto sempre dalla loi paysage è l'Atlas, la cui concreta disciplina ha iniziato a profilarsi nel 1994 a cura della Direzione di architettura ed urbanismo (DAU) del ministère de l'Équipement.

Dalla dottrina è definito⁴⁷⁵ un quadro metodologico dinamico destinato a "vestire" lo stato dei luoghi del paesaggio e le ipotesi di possibile trasformazione. Corrisponde ad una domanda dello Stato di identificazione e qualificazione dei paesaggi e trova il suo prototipo nei sopra cennati inventari dei siti artistici e storici della Francia realizzati sotto la direzione di Prosper Mérimée nel 1837.

Costituiscono dunque uno strumento di conoscenza da offrire agli enti ed ai governanti per definire le politiche di governo territoriale, anche attraverso plans, chartes e contrats, utilizzando due chiavi, quella strettamente scientifica e quella dell'approccio sensibile, delimitando le unità paesaggistiche, repertoriando i progetti in vista della realizzazione, valutando lo stato dei luoghi in funzione dell'intensità della pressione ed infine lasciando caratteri ed organizzazione dei paesaggi massimamente leggibili.

Possiamo rilevare l'importanza di questo strumento anche nella circolare del Ministro dell'ecologia e dello sviluppo sostenibile del 1° marzo 2007 indirizzata ai prefetti delle regioni e dei dipartimenti, relativa a promozione e messa in opera della Convenzione europea del paesaggio del 2000. A proposito dell'identificazione e qualificazione dei paesaggi, si legge che uno strumento adatto esiste già ed è appunto l'Atlas, che aveva a quel momento permesso di

⁴⁷⁴ F. FENDLER, Réussir un plan de paysage : le paysage, c'est l'affaire de tous, Actes du colloque national organisé les 15 et 16 novembre 2001 à la Saline royale d'Arc-et-Senans, p. 46/47;

⁴⁷⁵ Y. LUGINBÜHL et S. CROS, Méthode des atlas de paysage. Identification et qualification, Strates/CNRS-SEGESA, 1994;

identificare 2.000 paesaggi singolari. Tra quelli realizzati troviamo l'Atlas relativo al dipartimento di Yvelines, che ha visto la redazione⁴⁷⁶ di diverse "carte" e precisamente quella delle differenti entità geografiche, a partire da quelle storiche (valle della Senna, Plateaux di Mantois, forêt des Carnutes), dei monumenti storici e dei siti, quella delle zone naturali ad interesse ecologico, di flora e fauna (ZNIEFF), quella dei sentieri pittoreschi delle trame verdi, delle proprietà e dei siti.

Altro è stato redatto⁴⁷⁷ per 4 dipartimenti della Franche-Comté ed ha utilmente supportato la redazione dello schéma régional d'aménagement, delle charte des pays e degli strumenti urbanistici. Ha messo in evidenza le negatività derivanti dagli impianti industriali, con incidenza sul paesaggio dei territori rurali e misti rurali/urbani e che cercato di sensibilizzare alcuni comuni dei dipartimenti dello Jura e del Doubs nel senso di sviluppare lungo la strada RV 437 una certa politica positiva di paesaggio urbano, misto e di montagna.

Altro ancora nel dipartimento del Maine-et-Loire, che ha utilizzato 5 temi di fondo (storia, acqua, ecologico, comunicativo-economico ed iconografico) ed individuato 15 unità paesaggistiche e sotto unità. Numerosi altri ne sono stati realizzati (ad esempio Haute-Savoie, Loire, Isère) ed al 1° marzo 2012 è stimato che sia coperto circa l'85-90% del territorio. La conclusione va nel senso di assicurare continuità paesaggistica alle varie componenti territoriali in maniera tale da giungere ad una certa armonia, seguire un filo conduttore pur nelle diversità. Inoltre, è stato messo in evidenza⁴⁷⁸ che appare importante superare l'approccio diagnostico per potere andare al di là e creare o suscitare dei progetti credibili in materia di paesaggio che siano dei contratti pluriennali per il paesaggio, simili alle carte per l'ambiente. In un quadro di considerazione del paesaggio nei documenti urbanistici e nella gestione delle autorizzazioni.

La loi paysage, modificata dalla n. 533 del 25 giugno 1999 prevede anche, all'articolo 22, la possibilità di ipotizzare, attraverso "Les Charte des agglomérations et des pays", la formazione di un comprensorio possibilmente multi-comunale che abbia coerenza geografica, culturale, economica o sociale. Anche in questo caso viene in gioco la rilevanza del paesaggio, in quanto è previsto che, nel caso vengano colti aspetti prioritari di preservazione e riqualificazione di patrimoni naturali, paesaggistici e culturali, sottoposti a particolare pressione, gli strumenti

⁴⁷⁶ A. FREYTET et A. MAZAS, Un atlas des Pays et Paysages du département des Yvelines, Paysage et aménagement, n. 17, novembre 1991;

⁴⁷⁷ J.P. DELEVOYE, L'apport des Atlas des paysages de Franche-Comté : l'exemple de la Franche-Comté, une collection de quatre atlas départementaux, Intervista a J.C. DUVERGET, Actes du colloque national organisé les 15 et 16 novembre 2001 à la Saline royale d'Arc-et-Senans, p. 23 ;

⁴⁷⁸ M. CHAUVIN, Paysage les politiques de l'État, Paysage et aménagement, n. 28, août 1994, p. 34;

urbanistici vigenti si devono conformare alle linee fondamentali della carta.

In dottrina si è rilevato⁴⁷⁹ che obiettivo della medesima è l'elaborazione di un progetto del paesaggio che possa consentire uno sviluppo armonioso del territorio e quindi indicare orientamenti, misure, azioni e strumenti sui quali chi ha le competenze si deve impegnare. E' composta da più documenti (cartografico, che indica vocazioni, intenzioni ed azioni per tipo di spazio; parte che indica per unità gli orientamenti, regole e programma d'azione a livello di ciascun comune; blocchi-diagrammi per far comprendere meglio le intenzioni) che poi convergono in parte in atti pubblici di governo contrattuale del territorio. Non ha in genere pretese vincolanti ma deve animare alla ricerca di soluzioni secondo vocazione, anche attraverso la partecipazione dei cittadini delle comunità dei vari paesi che sono interessati alla carta, spingendoli verso un approccio comune. I tre autori ritengono che il paesaggio può avere un ruolo chiave ovvero costituire solo un pretesto, uno degli approcci possibili per costruire un progetto globale.

E' stato notato che nella sostanza⁴⁸⁰ questo strumento è simile ai plans de paysage finalizzati ad una carta o a contratti ed hanno in comune un processo di progetto del paesaggio, non è vincolante per i terzi, salvo il caso dei volet paysager della carte costitutive dei parchi naturali regionali. Si cerca di individuare gli elementi fondamentali del patrimonio locale, da preservare particolarmente, e le possibili soluzioni come ad esempio le paludi Vernier del PNR di Brotonne, la necessità di mantenere gli spazi a verde dei paesi della Caux, oppure per la Béthunois, valorizzare la presenza visibile dell'acqua sia nella città che nelle zone rurali.

La carta può anche stimolare la concessione di finanziamenti pubblici, come accaduto ad esempio per la regione Bas-Rhin, tra cui la valle Bruche.

Possiamo inoltre segnalare⁴⁸¹ quella du Vercours del 1996, che ha individuato 8 paesaggi (vallée humides, grands plateaux dégagés, massifs forestiers avec clairières, cuvettes dominées par des falaises calcaires, gorges, pays viticole, paysage de polyculture, paysage sec cultivé) articolati in 54 unità di gestione e quello du Trièves, per il quale sono stati individuati 15 siti e 6 selezionati in quanto rappresentativi ai fini paesaggistici., caratterizzati da abbandono agricolo e scarsa gestione del paesaggio, necessità di valorizzare aspetti di accoglienza, percorsi di raccomandazioni e possibilità di estensione viaria ed urbana.

⁴⁷⁹ Y. GORGEU, C. JENKINS et P. COUDRAY, La Charte paysagère, Paysage et aménagement, n. 29, novembre 1994, p. 19/24;

⁴⁸⁰ P. DONADIEU et M. PÉRIGORD, Clés pour le paysage, opera citata, p. 340/343 ;

⁴⁸¹ Politiche e piani per il paesaggio in Europa, Regione Piemonte, Settore formazione personale, 2009, p. 1/26;

E quell'interessante⁴⁸² della "Vexin français", che è il più grande sito iscritto di Francia, per il quale è stata prospettata una carta secondo tre unità del paesaggio, quello dei "grands paysages" che si aprono sulle valli e sulle depressioni, caratterizzate dai grandi "champs de blé", coltura largamente predominante. A queste si aggiungono grandi spazi boschivi, che si raccomanda di conservare. Poi ci sono i territori vallivi, che hanno anche interesse storico (Vexin normande e français) e vanno riconquistati anche attraverso il ripristino delle riviere navigabili. Infine i micro paesaggi della valle del Sausseron, che devono essere salvaguardati, non escludendosi alcuni interventi per arricchire taluni caratteri storici ed altri per alleggerirli laddove rischiano di sovraccaricare o uniformare il paesaggio.

Questo strumento ha avuto successo in particolare nei parchi naturali regionali (Brotonne, Volcans d'Auvergne, Chartreus, Bauges).

Possiamo in conclusione valutare molto positivamente questi tre strumenti (plans e atlas e charte) i quali seppure non sono vincolanti (contraignant) costituiscono importanti veicoli di conoscenza approfondita di quei territori e siti di particolare interesse paesaggistico consentendo così, in particolare agli enti locali più attenti ai valori di che si tratta, di assumere le iniziative di protezione le più idonee possibili in sede di documenti urbanistici o altri provvedimenti incidenti sul territorio. Facendo buon uso questi strumenti possono consentire di assumere decisioni le più armoniche possibili rispetto al reale stato dei luoghi.

Come si accennava sopra, la loi paysage presta attenzione anche alle sistemazioni agrarie ed infatti il nuovo articolo 121-1 del code rural impone uno studio ambientale specifico preliminare, da trasmettere a tutti i livelli di governo locali, compreso il dipartimento, che esamineranno in commissione progetto e studio ambientale. Il prefetto ha il ruolo chiave, anche in relazione al paesaggio, come prevedono i nuovi articoli 123-8 e 126-6 code rural in materia di protezione degli elementi naturali (boisements linéaires, haies e plantations d'alignement). Al riguardo suonano sempre bene le parole di coloro che hanno ricordato⁴⁸³ che l'agricoltura è stata attività pilota della vita umana ed i coltivatori hanno reso la terra bella con i loro lavori e quelle che rammentano⁴⁸⁴ che se i "paysans" hanno costruito con il loro lavoro il patrimonio collettivo, gli agricoltori hanno raccolto l'eredità di sorvegliarlo e mantenerlo in buono stato, ma senza immobilismo, chè il paesaggio è un organismo vivente!

⁴⁸² C. RIBES, Une charte du paysage pour le Vexin français, Cahier de l'IAURIF n. 106, décembre 1993, p. 144/145;

⁴⁸³ M. SERRES, Philosophe, Le contrat naturel, Bourin Editeur, 1992,

⁴⁸⁴ G. DUBY, Historien, Colloque organisé par l'APCA, Regard sur le oncier, n. 25, hiver 1990/1991;

Sotto il profilo più squisitamente giuridico è stato affermato⁴⁸⁵ che le nuove norme sono il segnale chiaro di un'integrazione dell'ambiente nella gestione dello spazio rurale e che è positivo che la protezione del paesaggio possa fornire occasione per proteggere, ricreare o valorizzazione l'ecosistema rurale, anche perché spesso certi paesaggi costituiscono una realtà biologica interessante sotto il profilo considerato.

Tornando sul piano normativo, alla loi paysage segue la legge "Pasqua" del 4 febbraio 1995 n. 115 (d'orientation pour l'aménagement et le développement durable du territoire) la quale dopo avere precisato all'articolo 1 che la politica di protezione dell'ambiente contribuisce alla realizzazione degli obiettivi di gestione del territorio, ha introdotto l'art. 111-1-1 del code de l'urbanisme il quale prevede la possibilità di istituire le DTA (directive territoriale d'aménagement), di competenza statale, con il duplice obiettivo di fissare i principali obiettivi in materia di localizzazione di grandi infrastrutture di trasporto ed altre e di preservazione degli spazi naturali, siti e paesaggi. Queste non erano inizialmente previste e lo sono state dopo la relazione del Consiglio di Stato sul progetto di legge, al fine di inserire disposizioni incisive.

La formazione avviene attraverso consultazioni con le collettività locali ed un'inchiesta pubblica. Si tratta di un procedimento complesso e questo spiega il fatto che la prima DTA (Alpes Maritimes) è stata approvata con il decreto 1169 del 2.12.2003 e fino al 2010 ne sono state approvate altre 5 (Nord Lorrain, estuario della Senna, estuario della Loira, area metropolitana di Lione, Bocche del Rodano).

Costituiscono⁴⁸⁶ una sorta di cerniera tra pianificazione (aménagement) e governo dell'urbanistica, consentendo allo Stato di avere un peso maggiore su obiettivi importanti e mostrano una natura mista di provvedimento strategico e regolamentare, ma non vuol sostituire il livello locale nelle determinazioni sulla occupazione del suolo e altri dettagli, ma meglio inquadrare gli strumenti urbanistici. Secondo Joye, le critiche ricevute dai comuni sono dovute alla circostanza della preferenza delle ragioni economiche, demografiche o fiscali che potevano derivare da qualche progetto di costruzione privata.

Questo strumento prevale sugli schemi di coerenza territoriale (schémas de cohérence territoriale – SCOT, di livello intercomunale), sugli schemi di settore (schémas de secteur) sulle

⁴⁸⁵ R. ROMI, Actualité Legislative Dalloz, 1993, 10° cahier;

⁴⁸⁶ J.F. JOYE, Il était une fois une ambition étatique en matière de planification stratégique (Libres propos après le désintérêt du législateur pour le DTA), Droit et ville, n. 70/2010, p. 368; su questo istituto vedi tra altri PÉRINET-MARQUET, Le nouvel article 111.1.1. du Code de l'urbanisme, RFDA, 1995, p. 905 e, dello stesso autore, DTA, retour de l'Etat ou aboutissement de la décentralisation, Le Moniteur, 9 juin 1995, p. 36;

carte comunali e da qualche studioso⁴⁸⁷ era visto come una ricentralizzazione statale del governo territoriale ed urbano. Positiva la visione dell'amministrazione pubblica⁴⁸⁸, che riteneva le DTA uno strumento importante sia per la certezza giuridica che per le scelte di fondo sul governo territoriale.

Ma le critiche non sono state tenere in quanto è stato rilevato⁴⁸⁹ un sovraccarico del diritto urbanistico, ponendosi seri problemi di compatibilità con gli schémas directeurs, simili per contenuto. Si mostra anche una tendenza ricentralizzatrice e non paiono in grado di stabilire un legame serio tra urbanistica e sistemazione del territorio. Ma nonostante ciò, le DTA si sono poste al centro degli strumenti di sistemazione del territorio, anche se perplessità riguardano⁴⁹⁰ il coordinamento con il volet paysager e quindi con le directives paysagère.

In giurisprudenza, relativamente al caso di una DTA che prevedeva la realizzazione dell'aeroporto (Notre dame des Landes), è stato affermato (C.E., 29 maggio 2009 n. 075620) che la previsione dell'art. L. 121-1 del codice urbanistico impone di verificare un'utilizzazione equilibrata degli spazi naturali tale da assicurare una protezione adeguata agli elementi ambientali, tra i quali il paesaggio e che nel caso di specie l'analisi condotta quale risulta dai dossier in atti ha consentito di esprimersi in maniera positiva.

Altro recente caso riguarda la richiesta di autorizzazione a realizzare un centro commerciale di oltre 2 ettari di superficie in zona sottoposta a ZAC (zona concertata) ma il Conseil d'État, con la decisione del 27 giugno 2011, Longs Champs et autres, ha riformato la sentenza sottoposta ad esame in quanto il dipartimento aveva correttamente rilevato: 1) l'insufficienza degli spazi verdi in rapporto alla superficie edificanda; 2) un rinsecchimento della zona umida oggetto di intervento; 3) la pressoché totale eliminazione della vegetazione presente; 4) la degradazione del paesaggio naturale, pesantemente intaccato dalle dimensioni dell'intervento, non compensata dalle misure previste dal richiedente.

Come possiamo annotare anche questo strumento deve essere attento alle esigenze paesaggistico/ambientali, ma la limitata diffusione non consente di fare un bilancio sufficientemente probante. Certo, se in sede di redazione non si pongono limiti severi all'espansione o alla rispettiva modalità di esecuzione delle opere pubbliche i risultati saranno

⁴⁸⁷ N. COULAUD, Directives territoriales d'aménagement: retour de l'Etat ou aboutissement de la décentralisation?, Le Moniteur, 9 juin 1995, p. 36/36

⁴⁸⁸ C. BERSANI, Le rôle majeur des directives territoriales d'aménagement, R.F.D., 1995, n. 2, p. 130-133 e, dello stesso autore, Les D.T.A. ou le retour de l'Etat gendarme, Études foncières, n. 83, 1999, p. 14;

⁴⁸⁹ Y. MADIOT, Urbanisme e aménagement du territoire, AJDA, 20 mai 1992, p. 113;

⁴⁹⁰ P. CADIEU-D. COROT-R. LE ROY-R. TRAPITZINE, op. citata, p. 59 e 125;

deludenti e non incideranno in maniera positiva sulla protezione e valorizzazione del territorio e di quelli più sensibili in particolare.

Con la stessa legge Pasqua, inoltre, il ruolo del POS è stato rafforzato nel quadro dell'art. 52 (art. 111-1-4 code urbanisme) perché prevede il principio dell'incostruttibilità da entrambe le parti di un asse viario a grande circolazione. Solo il POS potrà fare eccezione e consentire l'estensione urbana lungo questi assi.

Attenzione al paesaggio la ritroviamo anche negli obiettivi generali delle politiche agricole (L. 574 del 9.7.1999 e successiva 699/2003), che all'articolo 1 prevede espressamente cura dei paesaggi, delle risorse naturali e della biodiversità.

In quel periodo altro autorevole studioso⁴⁹¹ ha tenuto a sottolineare che i valori paesaggistici non sono riducibili a quelli meramente ambientali e che dagli anni '90 in poi, finalmente, l'interesse per il paesaggio ha iniziato ad intensificarsi, anche al di fuori della prospettiva meramente conservatrice.

In questo paragrafo abbiamo potuto notare che la loi paysage si è concentrata su numerosi strumenti specificamente dedicati al paesaggio e ciò è indice di una attenzione particolarmente sensibile a questo valore. Quanto alle direttive paesaggistiche, che potremmo assimilare per alcuni versi alla pianificazione del paesaggio in Italia, il bilancio non pare esaltante in quanto sono state approvate solo per due limitati ambiti, mentre sul volet le critiche non sono state tenere ed a questo proposito vi è da aggiungere la circostanza che il dossier viene esaminato da quella stessa autorità deputata al rilascio del permesso di costruire. Ciò non consente troppa fiducia, in quanto per un verso non si ha una adeguata specializzazione e per l'altro la posizione locale non consente di trattare la pratica con la dovuta terzietà, anche per interesse politico. Inoltre, se non adeguatamente supportato da un documento urbanistico locale sufficientemente dettagliato, il volet rischia di essere un controllo caso per caso, senza regole certe, affidato al singolo funzionario e senza punti di riferimento oggettivi, certi. E non è un caso che spesso la parola conclusiva viene pronunciata in sede giudiziaria.

Tuttavia, esso non costituisce strumento paragonabile all'autorizzazione paesaggistica italiana, che è un procedimento autonomo, in parte di competenza dello Stato, che a regime determina la vincolatività del parere della Soprintendenza nell'assenza dei piani del paesaggio ed in particolare delle relative prescrizioni d'uso dei beni.

Similitudine si può rilevare in ordine tra volet e documento urbanistico in Francia, cui

⁴⁹¹ A. ROGER, Le paysage en amont, Urbanisme, hors serie, mars 1999, p. 41;

corrisponderebbe in Italia il rapporto pianificazione/autorizzazione, anche se purtroppo, come cennato, la regolazione paesaggistica del territorio tarda ad arrivare anche nel nostro Paese.

Interessanti appaiono in Francia, anche se un limite è la natura non vincolante, i rassegnati strumenti conoscitivi, che hanno il pregio di fare in modo che il paesaggio venga ben individuato e rappresentato ed offre la possibilità che esso venga tenuto in considerazione sia a livello di strumenti urbanistici che del singolo permesso di costruire. In Italia non si rinviene questa tipologia di documenti. Sul piano sistematico, seppure con contenuti e intensità diverse, potremmo dire che anche la Francia, con la loi paysage ha cercato di concentrare più disposizioni specifiche in unico testo. Ma rimane comunque una moltitudine di leggi e regolamentazioni amministrative che non incoraggiano certo una visione unitaria, organica, e quindi una semplicità operativa.

Paragrafo 4 - Dalla SRU alle lois Grenelle: l'evidente disarmonia tra "esuberanza" dei documenti urbanistici e sviluppo della tutela ambientale

Come abbiamo notato sopra, nel corso degli anni si sono succeduti numerosi interventi legislativi, alcuni orientati su particolari categorie i beni o siti, in particolare inseriti in ambienti urbani, che raggiungono un certo livello di protezione, mentre altri hanno prestato attenzione anche agli aspetti della sistemazione urbanistica e paesaggistica ed allo studio del territorio con particolare cura dei profili del paesaggio.

Anche il primo decennio del 2000 è stato caratterizzato, come gli anni precedenti, da una produzione legislativa che ha prestato una certa attenzione ai rapporti tra urbanistica, ambiente e paesaggio.

Tra queste la legge SRU (Solidarité et renouvellement urbains) del 13.12.2000 n. 1208 ha apportato numerose novità che interessano anche questi settori, ponendo quello ambientale al centro del rapporto di presentazione dei nuovi documenti urbanistici.

In sintesi la SRU : 1) cerca di favorire l'applicazione dei principi generali dell'ambiente negli strumenti urbanistici ; 2) mette a punto la gerarchia tra i medesimi ; 3) i progetti di sviluppo diventano di sistemazione e sviluppo sostenibile (PADD) e le azioni ed operazioni ivi previste devono avere riguardo in particolare agli aspetti paesaggistici ; 4) il PLU, che rimpiazza il POS, deve sempre essere attento alle preoccupazioni ambientali e paesaggistiche; 5) è introdotta la nozione di azione o operazione sugli spazi pubblici che il PLU può integrare al proprio interno ;

6) prevede la formazione degli SCOT (Schéma de cohérence territoriale), documenti urbanistici intercomunali, e si modifica il regime della costruibilità limitata con possibilità di trasformare le zone da naturali ad edificabili ove appunto è vigente uno SCOT ; 7) modifica al regime di protezione nel litorale e nella montagna (vedi infra) anche relativa agli spazi rimarchevoli ed all'estensione dei quartieri di montagna ; 8) sono confermati i secteurs sauvegardé e disciplinati diversamente i casi di demolizione ovvero modificazione; 9) riformate le norme sulla protezione delle vicinanze nel perimetro di protezione dei 500 metri della legge del 1913, anche relative al ruolo dell'ABF, con meno rigidità e implementazione della contrattazione ; 10) una disciplina transitoria favorevole alla costruibilità nelle zone naturali ex PLU nelle more dell'approvazione dei più rigidi schéma directeur ; 11) un ruolo meno pesante dello Stato, spesso considerato nemico dello sviluppo, nella redazione degli strumenti urbanistici ; 12) il miglioramento delle relazioni tra PLU e PPSMV (plans de sauvegarde et de mise en valeur) relativi ai secteurs sauvegardé ; 13) il comune deve precisare le modalità di partecipazione del pubblico per la redazione del PLU ; 14) la carta comunale diviene strumento urbanistico ma senza previsione di concertazione.

E' stato rilevato⁴⁹² che il rigore della protezione degli spazi naturali e del paesaggio è stato attenuato dal carattere più operativo e negoziato degli strumenti urbanistici, anche se qualche ritocco tecnico è favorevole alla protezione. Nel complesso l'ambiente è considerato più come un vincolo (contrainte) che come elemento positivo della sistemazione del territorio e si auspica ulteriore sforzo del legislatore.

Possiamo affermare che questo, purtroppo, è un tema di fondo che attanaglia la complessiva politica che ci riguarda, in quanto soprattutto a livello locale, ma anche regionale, le questioni relative all'ambiente, anzichè essere considerate basilari, pure dal punto di vista del diritto alla salute, vengono relegate al ruolo di una disciplina meramente restrittiva più che ad uno strumento complessivamente e latamente inteso al benessere dell'uomo.

Anche la qualità della legislazione, talvolta estremamente generica, per un verso non risolve i problemi e per l'altro ingenera conflitti giudiziari che certo non facilitano il percorso della protezione.

Si cennava allo SCOT (Schéma de cohérence territoriale), cavallo di battaglia della SRU, strumento intercomunale che tende a mettere coerenza tra l'insieme di politiche settoriali in un

⁴⁹² P. LE LOUARN, La loi SRU et le patrimoine environnemental. Renouveau ou simple ajustement?, Droit administratif . Editions du Juris-Classeur, Février 2001, p. 12/17;

ambiente preservato e valorizzato e l'acquisizione in favore degli enti partecipanti di maggior potere nella politica di sistemazione qualitativa degli spazi.

Fondamentale risulta l'analisi dello stato iniziale dell'ambiente e la lettura del paesaggio dovrà essere⁴⁹³ punto di partenza dell'elaborazione di uno SCOT, con un approccio dinamico che tenga conto degli elementi di disfunzione. Il paesaggio non dovrà essere come un tema tra gli altri ma piuttosto un approccio multidimensionale adatto a riflettere un progetto di evoluzione desiderato e non subito. Esso costituisce un approccio trasversale che integra temi differenti (habitat, attività economiche, urbanismo, agricoltura) consentendo una certa globalità, favorisce la partecipazione, la concertazione ed il dialogo con il territorio, prende in considerazione anche gli aspetti ambientali, fondamentali per uno sviluppo sostenibile e si pone nella prospettiva di progetto, quindi di traduzione di un'aspirazione comune.

Le due parti fondamentali di uno SCOT sono il rapporto di presentazione, il progetto di pianificazione e sviluppo sostenibile (PADD) ed il documento di orientamento generale illustrato da documenti grafici.

Un buon esempio è lo SCOT approvato per l'area di Bordeaux, comprendente 91 comuni, che ha visto un accrescimento della popolazione e delle aree urbanizzate notevolissima. L'analisi paesaggistica è stata oggetto di un lavoro molto importante e sono state individuate differenti unità. Ciò ha dato luogo ad una carte della "Charpente paysagère", sulla cui base le collettività territoriali hanno trovato un accordo consensuale.

Altri SCOT sono stati approvati tra i comuni "entre Saône e Grosne", di dimensioni più piccole rispetto a Bordeaux, ma anch'esso fondato su uno studio paesaggistico notevole.

Nel caso dello SCOT grenoblese, i limiti intangibili di urbanizzazione previsto nello SCOT sono riportati nella scala dovuta e quindi a livello di particella nel PLU attraverso un lavoro congiunto singolo comune/sindacato dello SCOT. Con una quanto mai opportuna integrazione tra i due livelli di pianificazione.

Non mancano quindi alcuni esempi positivi con risposte immediate e pratiche del tutto coerenti sul territorio che potrebbero essere estesi ad altri comuni. Occorre trovare tra gli attori alcune linee fondamentali comuni da perseguire sinergicamente e così incidere sul territorio di rispettiva competenza. Certo, ciò dipende anche dalle diverse caratteristiche che emergono nelle diverse zone, ma in ogni caso si può tentare di rinvenire tratti che accomunano e quindi

⁴⁹³ M. VERDIER, Paysage et document d'urbanisme, Mairie-conseils, supplement a la Lettre en directe, septembre 2005, p. 7;

conducono verso un'armonizzazione di orientamenti su valori condivisi.

Il PLU (plan local d'urbanisme - art. R 123-9-11), che con la SRU sostituisce il POS (plan d'occupation des sols) deve essere compatibile con lo SCOT e può contenere misure relative all'aspetto esteriore delle costruzioni, dimensioni e caratteristiche dei dintorni, al fine di aumentare la qualità architettonica e favorire un inserimento armonioso delle costruzioni nell'ambiente. Inoltre (art. L. 123-1-7) può identificare settori da proteggere per motivi di ordine culturale, storico ed ecologico.

Prevede anche "orientations d'aménagement" e cioè progetti specifici da mettere a realizzazione per valorizzare l'ambiente, il paesaggio, il rinnovamento urbano e possono prendere la forma di schémas d'aménagement: ad esempio nel PLU di Bordeaux, che comprende 27 comuni, ben 246 siti hanno costituito oggetto di questo strumento.

In proposito occorre evitare in quella sede una descrizione eccessivamente dettagliata delle prescrizioni che potrebbe comportare problemi di applicazione pratica, per cui è opportuno trovare un compromesso.

Altro esempio di studio possiamo rinvenirlo in quello relativo al golfo di Morbihan, per il quale è stato consacrato che occorre frenare la velocità di consumazione del suolo e fissare limiti all'urbanizzazione. Questi obiettivi sono stati integrati nel PADD e tradotti nel PLU in occasione della sua revisione.

Ad avviso di chi scrive, esso è uno strumento che, se bene utilizzato, potrebbe contribuire a creare una concezione più globale del territorio, più ampia, sicché gli effetti di una scala più estesa potrebbero essere più incisivi e creare un processo a catena con riflessi positivi tra i diversi comuni. Per converso occorre però considerare che la partecipazione di più enti locali potrebbe innescare conflitti che metterebbero in crisi l'esigenza di giungere ad una soluzione condivisa in tempi ragionevoli. Ciascuno di questi potrebbe essere geloso delle prerogative da esercitare sul territorio di rispettiva pertinenza e così impedire il raggiungimento di un'intesa complessiva. A conferma di queste ipotesi conduce la difficoltà di approvare quegli strumenti (ad esempio direttive del paesaggio previste dalla loi paysage o le DTA) che prevedono una procedura complessa. Gli aspetti regolamentari ivi contenuti in questi strumenti sono indispensabili, ma poi occorre che sul piano pratico si abbiano uffici competenti e disponibili, si sostenga molto la restaurazione e la ristrutturazione degli edifici, si sensibilizzi l'insieme degli addetti ai lavori con il dibattito ed il contatto col pubblico.

Ancora sul piano normativo ed in riforma della SRU è stata approvata la legge 590 del 2 luglio

2003 (urbanisme e habitat), che si sofferma in particolare sui seguenti punti: 1) alleggerisce il vincolo dei 15 km di distanza dai centri urbani per la realizzazione dei centri commerciali e simili nelle agglomerazioni più grandi; 2) riforma il sistema degli strumenti urbanistici, con maggiore discrezionalità dei comuni sulla scelta del mantenimento o modifica del sistema e ristruttura il regime dei POS/PLU intercomunali, previsti nella SRU; 3) cessa l'omogeneità territoriale degli stessi strumenti; 4) si ritrova menzione della densità fondiaria debole, sparita con la SRU e si alleggeriscono i contenuti troppo dettagliati dei PADD; 5) si accentua il ruolo degli enti locali nella decisione sulle deroghe alla distanza di 2 mila metri nelle costruzioni di strade lungo i laghi; 6) si alleggeriscono le rigidità esistenti sulla ricostruzione del patrimonio edilizio vecchio o diruto in zona rurale ed il cambio di destinazione in zona agricola; 7) lo stesso per la costruzione in continuità e per i nuovi quartieri in montagna; 8) un indebolimento del ruolo dello Stato nella perimetrazione delle agglomerazioni e nello SCOT; 9) si introduce una revisione semplificata del PLU, con alleggerimento delle procedure ordinarie di partecipazione e concertazione; 10) la possibilità per lo Stato di modificare un secteur sauvegardé su richiesta del comune, secteur che ha la stessa portata giuridica del PLU; 11) unificazione della concertazione in sede di revisione di PLU contestuale a specifica operazione di sistemazione territoriale.

Come pare evidente, questa legge contiene numerose norme permissiviste e favorevoli alla realizzazione di opere pubbliche e private sul territorio e quindi in genere depotenzia le rigidità preesistenti votate ad una maggior protezione del paesaggio.

Su questa ulteriore riforma è stato invero notato⁴⁹⁴ che in effetti ci sono norme di rottura rispetto alla SRU e mentre alcune favoriscono il governo del territorio in maniera molto positiva per ciò che concerne la tutela del patrimonio, altre riguardano le procedure e favoriscono l'autonomia comunale.

E' stato anche affermato⁴⁹⁵ che la possibilità di redigere documenti urbanistici parziali viene a determinare una situazione di ulteriore complessità dell'urbanistica regolamentare e si suscita una certa insicurezza giuridica in un settore nel quale di già la situazione è molto fluida, non facilmente cristallizzabile.

Questa riforma, in conclusione, avrebbe messo in dubbio l'impostazione della SRU, che mirava invece ad una certa coerenza della regolamentazione urbanistica. Inoltre è stato affermato che

⁴⁹⁴ P. LELOUARN, Les repentirs du législateur en matière d'urbanisme, Droit de l'environnement n. 114, décembre 2003, p. 255;

⁴⁹⁵ S. TRAORÉ, Les nouveaux plans locaux d'urbanisme intercommunaux et l'extension de la catégorie résiduelle de plans locaux d'urbanisme partiels, RFDA, janvier-février 2004, p. 172/178;

sovente nei PLU le zone urbanizzabili sono molto superiori agli obiettivi definiti negli SCOT. Le previsioni più generali contenute nel rapporto di presentazione e nel PADD devono essere completate con un approccio più dettagliato a scala comunale.

Come si può notare, quindi, l'incertezza aumenta e, con questa, la possibilità di appesantire il territorio già sovraccaricato da pressioni edilizie.

E proprio sul rapporto tra documenti urbanistici e protezione del paesaggio è stato successivamente osservato che la politica del paesaggio si deve distinguere⁴⁹⁶ da quella più generale della pianificazione urbanistica e solo seguendo la prima si potrà verificare in quale maniera il progetto del paesaggio è utilizzato nei documenti di pianificazione dei vari livelli territoriali.

Altra legge che ha riguardato il tema è stata la loi Grenelle 1, detta dell'ambiente, n. 967 del 3.8.2009, che ha costituito invece una programmazione degli obiettivi in diversi settori e riguarda, tra altro, la protezione ed aumento delle risorse idriche, l'induzione verso il risparmio energetico negli edifici e nei trasporti, il miglioramento del settore dei rifiuti riducendone la produzione ed implementando la qualità dell'aria.

Nel giugno del 2010 il segretario di Stato all'urbanistica ha lanciato il programma "Urbanisme de projet", proprio a ridosso della successiva Grenelle II.

Alcuni passaggi chiave⁴⁹⁷ sono: 1) la constatazione di una sovrabbondanza regolamentare, confermata anche dal progetto di ordinanza che ricodifichi il code de l'urbanisme; 2) la tendenza a limitare eccessivamente la proprietà privata con disciplina di dettaglio; 3) la dominazione della regola quantitativa, vale a dire della metrica, il che ha determinato un certo appiattimento delle operazioni di costruzione o sistemazione territoriale, 4) l'auspicata applicazione flessibile delle rigide regole quantitative, caso per caso; 5) l'introduzione di alcune procedure semplificate anche per aumentare i coefficienti di edificabilità favorevoli al proprietario; 6) cercare di favorire l'edificazione non regolamentando a priori ma conformando le quantità successivamente alla presentazione del progetto, che deve essere al centro delle attività; 7) migliorare la qualità e la coerenza regolamentare rispetto al PLU ed al PADD, tenuto conto che oramai le tecniche di redazione di questo sono sufficientemente collaudate, distinguendo tra regole quantitative e qualitative (cas par cas, con margine lasciato al

⁴⁹⁶ D. LABAT, Les politiques paysagères des documents d'urbanisme sont-elles évaluables? *Projet de Paysage*, n. 1, 31.12.2008, p. 6, http://www.projetsdepaysage.fr/fr/n_1 ;

⁴⁹⁷ DGALN, Urbanisme de projet, novembre 2010, http://www.planbatimentdurable.fr/IMG/pdf/DGALN_Urbanisme_de_projet_4p_web.pdf;

proprietario).

Possiamo osservare che anche questo programma pare votato verso una linea chiaramente permissivista dell'edificazione, il che contrasta con gli studi più sopra cennati che hanno messo in evidenza un'occupazione cementificata dei luoghi assolutamente eccessiva, anche in relazione alle reali necessità abitative. E' chiaro che si facilita anche uno stravolgimento della qualità paesaggistica, in quanto la cementificazione per un verso occupa spazi prima in edificati e spesso destinati a verde e per l'altro pone ulteriori problemi di inserzione nel paesaggio del nuovo, dovendosi comunque ricavare un minimo di zone destinate a verde.

Insomma, la situazione del consumo del territorio, anche in Francia, non pare fare un cenno verso la regressione ed anzi annoteremo più di recente che ricompare la spinta verso l'implementazione di nuova edificazione.

La successiva legge n. 788 del 12 luglio 2010, detta Grenelle 2 o ENE (Engagement national pour l'environnement) ha recato modifiche in diversi settori dell'ambiente, che incidono anche sulla protezione del paesaggio.

La dottrina ha ritenuto⁴⁹⁸ in genere questa legge come una tendenza verso un ruolo maggiore degli strumenti urbanistici, con attribuzione di più poteri ed obblighi in capo alle autorità competenti ai fini di una miglior considerazione dei valori ambientali. I campi interessati e le disposizioni sono tante e di seguito si accennano le principali.

Al governo si attribuisce il potere di emettere ordinanze che riformino il code de l'urbanisme (art. 25 de la loi) e de l'environnement (art. 256) nell'ottica di chiarire e semplificare, a "diritto costante", la più che riconosciuta complessità della materia ambientale.

Autorevole dottrina⁴⁹⁹, prendendo in considerazione anche la possibilità che le riforme non siano solamente formali e si sommino ad altre (fiscalità dell'urbanistica) ha scritto che il nuovo diritto è portatore di una certa angoscia.

La legge ha modificato il regime della consultazione (inchiesta) pubblica, estesa a tutti gli interventi che incidono sull'ambiente, alle nuove direttive territoriali di sistemazione territoriale (DTA), trasformate in DTADD. Queste ultime hanno riguardo anche allo sviluppo sostenibile e determinano gli obiettivi dello Stato in materia di urbanistica, alloggi, sviluppo delle comunicazioni elettroniche, economico e culturale ma perdono la posizione di gerarchia perché

⁴⁹⁸ P. BAFFERT, Loi engagement National pour l'environnement (Grenelle 2): l'urbanisme se met au vert, Bulletin de jurisprudence de droit de l'urbanisme, n. 6/2010, p. 412/419;

⁴⁹⁹ Y. JÉGOUZO, L'ambitieuse loi portant engagement national pour l'environnement, AJDA, 20 septembre 2010, p. 1687/1688;

è soppresso l'obbligo di conformazione da parte degli strumenti urbanistici (c.d. opponibilità) ed inoltre non possono più precisare le modalità di applicazione delle lois Littoral e Montagne.

La legge favorisce inoltre il passaggio dai PLU comunali a quelli intercomunali da redigersi a cura degli EPCI (Établissements publics de coopération intercommunale), ai quali si devono associare i c.d plans de secteurs, che devono abbracciare, come il PLU, l'intero territorio, comunale o intercomunale e tracciare gli orientamenti di governo del territorio e la programmazione o il regolamento specifico del settore. Su questo punto è stato osservato⁵⁰⁰ che il regime transitorio previsto per il passaggio al PLU intercomunale manifesta la prudenza del legislatore che non intende forzare la mano di quei comuni non ancora pronti alla scelta, che peraltro non è vincolante. Lo stesso autore però prende ancora nota che la trasformazione del suolo prosegue ad un ritmo di 86 mila ettari per anno e cioè una superficie pari ad un dipartimento francese ogni 7 anni.

Gli articoli da 28 a 30 prevedono poi la possibilità di istituire le c.d. AVAP (aire de mise en valeur de l'architecture et du patrimoine) che nell'arco di 5 anni dovranno sostituire le menzionate ZPPAUP e le sue prescrizioni prevalgono sul PLU. Per i lavori da eseguirsi all'interno di queste aree è previsto un meccanismo più veloce che consente agli interessati di contestare l'eventuale parere negativo dell'Architecte des bâtiments davanti al prefetto (procedura di arbitraggio generalizzata introdotta con la legge 28.2.1997) entro 30 anziché 60 giorni.

Su dottrina e giurisprudenza relativa alla procedura avanti l'ABF si è detto più sopra.

Nel complesso la Grenelle II è ritenuta⁵⁰¹ non ben chiara quanto all'impatto paesaggistico, ma risulta evidente come la tendenza verso lo sviluppo sostenibile agisce sul nostro quadro di vita e risulta difficile regolarne le influenze.

La Grenelle II si occupa anche, come cennato, di gerarchia degli strumenti urbanistici (art. L. 111-1-1 code de l'urbanisme) disponendo che gli SCOT e gli schéma de secteur devono essere compatibili con le disposizioni particolari della montagna e del litorale, ambienti paesaggisticamente molto sensibili, con gli schéma directeur de l'Ile de France, con gli schéma d'aménagement regional (SAR) delle regione d'Oltre mare, con il PADD della Corsica, le carte dei parchi naturali regionali e nazionali.

E' stato ritenuto in dottrina⁵⁰² che si assiste ad una certa "grenellizzazione" degli SCOT, nel

⁵⁰⁰ H. JACQUOT et J.P. LEBRETON, La réforme du plan local d'urbanisme, AJDA, 20 septembre 2010, p. 1704;

⁵⁰¹ P. PLANCHET, Le patrimoine et le paysage face au défi environnemental, AJDA, 20 septembre 2010, p. 1710;

⁵⁰² M. DAVID, Le caractère prescriptif des SCOT. Evolutions et interrogations, AJDA, 14 mars 2011, p. 486 e 487;

senso che a questo strumento è consentito porre norme di maggior dettaglio rispetto alla versione precedente e che ciò fa temere agli enti locali una sostituzione ai PLU ed agli addetti ai lavori l'intervento del giudice per verificare compatibilità o conformità di uno strumento rispetto all'altro.

Si viene a creare così una nuova gerarchia⁵⁰³ con ruolo accresciuto del Prefetto, la necessità di una maggiore completezza degli SCOT, riferita anche agli obiettivi di riduzione della consumazione degli spazi naturali, agricoli e forestali, alla definizione di limiti precisi di densità edilizia. Essi divengono strumenti urbanistici interposti tra i PLU e quelli di rango superiore, con speculare ridimensionamento dei PLU stessi. Ma la permanenza delle DTA e di altri strumenti, opponibili sia agli SCOT che ai PLU, complica il quadro che rimane quindi sempre difficile.

Possiamo dunque constatare che emerge ancora l'eccessiva complessità del sistema normativo e degli strumenti amministrativi di regolazione del territorio, con moltiplicazione dei diversi livelli di governo locale e potenziale aumento dei conflitti. Tutto ciò è di evidente ostacolo ad una semplificazione disciplinare ed amministrativa e quindi ad una protezione ambientale e paesaggistica immediata, diretta e più agevolmente individuabile e conseguibile.

Altra novità apportata dalla Grenelle II è l'istituzione delle trame verdi e blue (TVB) e cioè l'agevolazione della creazione di zone di rispetto e continuità ecologica i cui strumenti sul piano operativo sono identificati a livello nazionale nel documento quadro denominato "Orientations nationales pour la préservation et la remise en état des continuités écologiques" ed a livello regionale negli "Schémas régionaux de cohérence écologique", elaborati congiuntamente da Stato e regioni e comprendenti numerosi documenti, anche operativi. Ruolo fondamentale in quella sede avranno le c.d. EPCI (Associazioni intercomunali di enti locali).

Il decreto n. 1903 del 19 dicembre 2011, la circolare del 2 marzo 2012 ed infine l'arrêté del 12 aprile 2012 hanno esplicitato i contenuti delle AVAP, specificando obiettivi, contenuti e competenze, regime, elaborazione ed evoluzione, nonché disciplinando la transizione dalle ZPPAUP alle AVAP medesime.

Nel gennaio 2012 è stata annunciata la possibilità di aumentare del 30% la costruibilità dei terreni o le superfici degli edifici esistenti mentre il 1° marzo 2012 è entrato in vigore un decreto che introduce alcune modifiche regolamentari in materia di: 1) autorizzazioni urbanistiche, riducendo i documenti necessari per il rilascio, 2) documenti necessari per intervenire in zone relative a monumenti storici o i naturali e la procedura relativa a progetti

⁵⁰³ P. BAFFERT, La planification stratégique, AJDA, 20 septembre 2010, p. 1689;

che interessano siti iscritti; 3) rapporti di presentazione degli SCOT e dei PLU, che devono essere più approfonditi per ciò che concerne il consumo previsto di spazi naturali e le conseguenze sull'ambiente; 4) aumento della superficie edificabile a fini abitativi nella misura del 30%, che non si applica ai comuni sforniti di PLU, POS o PAZ, alle zone A, B e C dei piani di esposizione all'inquinamento aeroportuale, ai settori salvaguardati ed alle zone soggette a servitù pubblica.

Proprio in questo periodo alcuni studiosi⁵⁰⁴ hanno sottolineato ancora che oramai da tempo la normativa urbanistica, eccessivamente complessa, è una delle cause della super-consumazione degli spazi agricoli e naturali, della strutturazione urbana sfrenata, della degradazione dei paesaggi e dell'erosione della biodiversità.

Questa è una problematica molto ricorrente, della quale abbiamo cennato diverse volte in questo elaborato, il che richiederebbe misure legislative molto vincolanti, potremmo ben dire drastiche, contro la consumazione del suolo, peraltro ancora favorita dal legislatore, si pensi all'aumento del 30% citato, e quindi con misure altamente contraddittorie rispetto ad altre. Si assiste dunque ad una sorta di "schizofrenia", di alternarsi tra misure permissive e strumenti di armonizzazione tra interessi contrapposti. Lo scrivente ritiene che invece si dovrebbero restringere seriamente, con politiche sempre coerenti, i margini per lo sviluppo edilizio-urbanistico, che dovrebbe essere volto al recupero del patrimonio già esistente, in coerenza ai più volte cennati studi che oramai pacificamente constatano che la cementificazione esistente supera di molto le esigenze abitative. L'artificializzazione dei suoli è confermata dal rapporto Whal⁵⁰⁵ nel quale si sottolinea la consumazione degli spazi agricoli e naturali. La contaminazione tra urbanistica e ambiente, e quindi paesaggio è, ancora una volta evidente.

Tornando alla normativa, il decreto del 27.12.2012 si occupa invece delle citate trame verdi e blu e prevede che i documenti di pianificazione ed i progetti di rilievo nazionale devono essere conformi allo schema nazionale relativo, formato dalla sintesi di quelli regionali che devono contenere la diagnosi del territorio regionale ed un piano d'azione strategico. I documenti urbanistici locali vi si devono attenere.

Sul punto è stato sostenuto⁵⁰⁶ che questo modello costituisce un approccio ecologico e spaziale coerente a favore della biodiversità, prevede tre stadi di zonizzazione cui corrispondono tre

⁵⁰⁴ G.R.I.D.A.U.H., *Le règle d'urbanisme en question*, B.J.D.U – 1/2012, p. 12/25;

⁵⁰⁵ cfr. rapport T. WHAL, *Trajectoire de la France à la suite du Grenelle environnement : indicateurs de résultats*, 2012 ;

⁵⁰⁶ A. VAN LANG, *La protection des continuités écologique : avancées et limites du droit*, *Revue droit immobilier*, n. 5, Mai 2013, p. 255/260 ;

livelli di protezione, favorisce la continuità ecologica tra ambienti coerenti, crea le riserve e gli omonimi corridoi per favorire le specie e la salvaguardia degli spazi naturali. Importante lo schema di coerenza ecologica, dotato di una certa flessibilità, che consente su scala regionale di applicare le linee di fondo stabilite a livello nazionale.

Più in generale la dottrina ha più di recente affermato⁵⁰⁷ che le due leggi Grenelle sono state piuttosto tradite nei fatti nonostante abbiano, ad esempio, imposto di tenere e dar conto nella redazione degli strumenti urbanistici della consumazione dei suoli agricoli e naturali degli ultimi dieci anni e quindi l'obbligo di motivare le misure da intraprendere per limitarla.

Inoltre, la dottrina ha sottolineato⁵⁰⁸ che la "prise en compte" dell'effettiva situazione ambientale nei differenti documenti urbanistici è negativamente condizionata dalla gerarchia imposta dalle norme, via via più complessa, con una portata piuttosto imprecisata di per sé e rispetto alla nozione di compatibilità.

Senza dimenticare che questo concetto di "prise en compte" ou "consideration" era stato in precedenza ritenuto⁵⁰⁹ platonico e senza sanzioni, anche se successivamente il Consiglio di Stato, con la sentenza dell'8 giugno 1998 req. 178561⁵¹⁰ ed altre, aveva affermato che detto concetto ha un carattere giuridico e la sua osservanza può essere valutata in sede giudiziale.

Ulteriore attività che ha una certa incidenza sul valore paesaggistico è quella relativa al settore della pubblicità. Il codice dell'ambiente contiene alcune disposizioni emanate in materia (L. 1150 del 29.12.1979: circolare 29.12.1992). In particolare, l'articolo L. 581-2 prevede regole, fissate con decreto del Consiglio di Stato, al fine di assicurare la protezione del quadro di vita. Inoltre la pubblicità è interdetta sugli immobili classificati, quali monumenti storici o iscritti in inventario, sui monumenti naturali ed i siti classificati, nei parchi nazionali e nelle riserve naturali ed è fatto salvo il divieto di installazione (art. 581-4) con apposito provvedimento sugli immobili aventi un carattere estetico, storico o pittoresco. All'interno degli agglomerati urbani (art. 581-8) la pubblicità è vietata intorno ai monumenti storici classificati, nei settori salvaguardati, nei parchi naturali regionali, nelle zone di protezione del patrimonio architettonico urbano e paesaggistico (ZPPAUP).

⁵⁰⁷ J. MAKOWIAK, Droit de l'urbanisme et environnement. Mars 2012 - janvier 2013, in Droit de l'environnement n. 209, Février 2013, p. 75/80 ;

⁵⁰⁸ Sul punto cfr. G. AUDRAIN DEMEY, L'intégration des trames verte set blues dans les documents d'urbanisme: l'omniprésence du rapport de «prise en compte », Droit de l'environnement, n. 214, Juillet/Aôut 2013, p. 277/279 ;

⁵⁰⁹ J.B. AUBY, Reflexions sur les caractères de la règle d'urbanisme, Revue droit immobilier, 1995, p. 47

⁵¹⁰ La Semaine Juridique Edition Générale, 28 octobre 1998 - n. 44 ;

In dottrina è stato annotato⁵¹¹ che, anche a causa di motivi finanziari e corporativi, l'applicazione delle varie disposizioni non è mai stata rigorosa.

In materia pubblicitaria ed in applicazione sempre della loi Grenelle del 2010 è stato emanato il decreto 2012-118 del 30 gennaio 2012, entrato in vigore il 1° luglio 2012, che per un verso ha modificato⁵¹² il regime nazionale dei dispositivi pubblicitari esistenti e quello dei nuovi sistemi, per l'altro semplifica le procedure istruttorie relative alle dichiarazioni ed autorizzazioni preliminari, mentre la modifica dei regolamenti locali dipende da quella dei piani urbanistici locali, cui la Grenelle 2010 opera rinvio. Significativa la diminuzione delle superfici occupabili, che ha fatto seguito al rapporto Dupont, ma su questo punto il termine di applicazione concreta è stato assurdamente prorogato di sei anni.

In relazione a questo decreto il Conseil d'État, con ordinanza dell'8.6.2012 req. 359570⁵¹³ ha rilevato che una delle disposizioni disciplinava la modalità pubblicitaria fissata al suolo era priva di specificazioni in ordine a superfici ed altezze consentite e ne ha statuito l'illegittimità.

Per rimediare a quanto segnalato e ad altri aspetti è stato emanato il decreto 948 del 1 agosto 2012. Si rammenta inoltre la decisione, sopra già rassegnata, del Conseil constitutionnel n. 282 del 23 novembre 2012, preliminarmente esaminata dal Consiglio di Stato con la decisione del 12 settembre 2012 req. 357839⁵¹⁴, relativa ad alcune norme relative ad installazioni pubblicitarie le quali, benché prevedessero la necessità di dichiarazione preliminare al sindaco, non consentivano però la partecipazione del pubblico al relativo procedimento. Il giudice delle leggi ha ritenuto le norme sospettate di incostituzionalità perché non conformi all'articolo 7 della Carta dell'ambiente.

Interessante anche la sentenza del Consiglio di Stato, 26 novembre 2012 req. 352916⁵¹⁵ pronunciata in fattispecie relativa al divieto di pubblicità posta al suolo, nei comuni con meno di 10 mila abitanti. Attestandosi su una posizione rigorosa, rispetto ad un indirizzo dei giudici di merito altalenante, il Conseil ha ritenuto che la popolazione vada calcolata su quella del singolo comune, senza tenere conto di quelli facenti parte di un'agglomerazione. Ciò

⁵¹¹ F. CABALLERO, Le Conseil d'État ennemi de l'environnement?, *Revue juridique de l'environnement*, 1-1984, p. 8/10;

⁵¹² P. ZAVOLI, Le régime de la publicité, des enseignes et des préenseignes depuis le décret 2. 2012-118 du 30 janvier 2012 ou les contradictions du nouveau droit de l'affichage publicitaire, *RJE*, 3/2012, p. 487/501 ;

⁵¹³ Droit de l'environnement n. 217, novembre 2013, p. 391, nota 32 ;

⁵¹⁴ P. JAN, QPC. Publicité extérieure des enseignes. Le Conseil d'État transmet au Conseil constitutionnel, 15.9.2012, http://www.droitpublic.net/imprimersans.php?id_article=4199&nom_site=Droitpublic.net&url_site=http://www.droitpublic.net ;

⁵¹⁵ J.-P. STREBLER, Le décompte de la population d'une agglomération s'effectue à l'intérieur d'une même commune, *AJCT*, avril 2013, p. 210 ;

aderendo al dettato regolamentare, che viceversa cita espressamente allorquando il parametro è costituito dalla popolazione multicomunale.

La CAA di Douai del 12 aprile 2012 req. 11DA00668 ha ritenuto invece l'irrilevanza ai fini del rispetto ambientale della pubblicità introdotta nella fattispecie, ma in dottrina è statocommentato⁵¹⁶ che in queste zone protette l'affissione era vietata, salvo alcune limitate e ristrette eccezioni, peraltro non più possibili dopo l'entrata in vigore della Grenelle II.

Con la decisione del 16 novembre 2012 req. 1001587 il Tribunale amministrativo di Rennes ha invece statuito su una fattispecie relativa all'autorizzazione ed alla dichiarazione di affissione di pubblicità. I giudici hanno operato la distinzione rispetto alle analoghe fattispecie in materia urbanistica e precisato che mentre per la prima la dichiarazione preliminare costituisce autorizzazione, ciò non avviene nella materia pubblicitaria ed in caso di realizzazione di affissione pubblicitaria non consentita il sindaco deve irrogare misure sanzionatorie.

In conclusione, abbiamo visto che questi due settori di attività, dell'energia eolica e della pubblicità, incidono certamente sul valore paesaggistico.

Abbiamo notato che l'evoluzione della disciplina in Francia è stata notevole. Come in Italia, le prime disposizioni hanno riguardato la protezione di siti naturali o monumenti e beni storico-artistici. Ma lo sviluppo delle città ha iniziato a fare emergere la necessità di tutelare paesaggisticamente intere zone o quartieri. Al contempo si è registrata l'attenzione all'incidenza sul nostro valore degli strumenti urbanistici, anche se in concreto non sembra che la protezione abbia assunto ruolo determinante. Si sono sviluppate pure le tematiche più latamente ambientali e, con queste, anche quella del paesaggio. Per entrambi i settori si registra però una sostanziale stratificazione di nuova disciplina alla precedente e il quadro diviene così certamente più complesso, non si riesce per un verso a semplificare e per l'altro a ben coordinare il vecchio col nuovo. Si pensi, solo ad esempio, alla possibilità di formare documenti urbanistici parziali ovvero alle trame verdi e blu che si sommano ad altri istituti.

Inoltre, le stesse leggi e le altre iniziative di regolazione anche amministrativa contengono disposizioni non ben coordinate ovvero ancor peggio esplicitamente orientate a favorire la consumazione del territorio, rendendo così la situazione ambientale e paesaggistica estremamente precaria. Nel complesso il quadro non sembra incoraggiante e certamente la certezza del diritto viene indebolita.

Volgendo lo sguardo alla situazione in Italia, la situazione apparemeno variegata. Meno

⁵¹⁶ P. ZAVOLI, commento alle sentenze in materia di affissione pubblicitaria, RJE, 1/2913, p. 107/108;

numerosi sono gli strumenti urbanistici mentre sul piano ambientale col testo unico n. 152 del 2006 si è cercato, almeno in parte, di mettere a sistema l'ordinamento. Esistono poi sempre in Italia altre norme particolari, ad esempio per l'energetico, che tendono, come vedremo ad accorpate in unico regime la disciplina autorizzatoria. Lo stesso avviene per il settore delle comunicazioni. Mentre, come vedremo, per le zone naturali prevale la disciplina di settore dedicata a quelle parti di territorio.

Ma una delle caratteristiche, in Italia ed in Francia, è data dal fatto che le strumentazioni di taglio maggiormente urbanistico non percepiscono adeguatamente i valori ambientali/paesaggistici e sono decisamente votate alla regolazione dello sviluppo, sostenibile o meno che sia.

A questo si aggiungono le deroghe alla legislazione di protezione riservata alla realizzazione delle opere di interesse pubblico o comunque rilevanti dal punto di vista economico, che consentono la variazione dei piani urbanistici e quindi rendono la situazione complessiva difficilmente governabile con coerenza.

Quanto agli aspetti pubblicitari, anche in Francia forte è la divergenza di interessi, come di regola, tra attività produttiva e protezione del paesaggio.

In questo Paese nel settore si è cercato di fare evolvere la disciplina legislativa improntandola anche a maggiore agilità e chiarezza possibile, ma i tentativi, anche di semplificazione, non sembrano avere ottenuto buoni risultati.

Esiziale risulta la necessità per un verso di semplificare la normativa, anche con riferimento agli strumenti amministrativi e per l'altro implementare le norme vincolanti e spingere anche l'amministrazione locale a maggior rigore nella presa in considerazione degli aspetti paesaggistici.

Questa è coinvolta di "prima mano", e fatte salve alcune variazioni nella distribuzione delle competenze, con accentuazione del ruolo statale, anche di coordinamento e decisionale, si deve cercare di agevolare e rendere maggiormente efficace ed efficiente il lavoro dei diversi livelli di governo.

Anche la giurisprudenza, se orientata agli aspetti che incidono maggiormente sul piano sostanziale, potrebbe apportare elementi di chiarezza.

Capitolo terzo - I territori a vocazione naturale tra cumulo di protezione, strumenti rigorosi e problematicità

Paragrafo 1- Parchi, riserve e spazi naturali: il paesaggio assume particolare rilievo

Nel secondo capitolo abbiamo preso in considerazione l'evoluzione della protezione del paesaggio in Francia, che si è sviluppata anche attraverso molteplici strumenti dedicati in particolare ai territori urbani, alla pianificazione urbanistica ed ai temi più latamente ambientali, paesaggio compreso.

Ma quest'ultimo è stato per lungo tempo legato alla natura ed identificato nella bellezza estetica.

Anche oggi i siti caratterizzati da queste peculiarità concorrono in misura non trascurabile alla costituzione di un più complesso e prezioso patrimonio paesaggistico. Spesso la protezione si sviluppa su diversi piani, ma anche quello del paesaggio è particolarmente attenzionato e tutti si trovano accomunati perché riguardano uno stesso territorio e dunque concorrono ad un'articolata protezione, con indubitabili connessioni.

Un primo campo è quello relativo ai parchi nazionali istituiti in Francia con la legge del 22.7.1960 completata dal decreto del 31.10.1961.

Il paesaggio, insieme a flora e fauna, è una delle componenti che giustificano la creazione di queste zone di protezione, come prevede l'articolo L. 331-1 del codice dell'ambiente. La legge n. 436 del 14 aprile 2006 ha modificato la procedura per la delimitazione dei parchi nazionali, l'introduzione di misure di salvaguardia a mò di quelle già vigenti per i monumenti classificati.

Tra le peculiarità poste in evidenza è stato annotato⁵¹⁷ il rafforzamento delle regole generali di protezione del "cuore" del parco, come si evince dai lavori preparatori, la distinzione del relativo territorio in varie sezioni. La previsione di una carta del parco nazionale sul modello di quella prevista per quelli regionali, con valenza normativa, precisa la natura pubblica dell'organismo di gestione del parco ed inoltre si deve formare un regolamento che assegni il massimo delle facoltà possibili all'organo di gestione. La legge dispone anche la riforma dell'ordinamento repressivo che prevede un coordinamento con organi di polizia giudiziaria e col Procuratore della repubblica. Sono inoltre istituite misure cautelari conservatorie nelle more dell'istanza di classificazione di un parco nazionale, mentre la polizia amministrativa speciale vede consolidati i propri poteri.

⁵¹⁷ J.P. GIRAN, Rapport relatif aux parcs nationaux et aux parcs naturels marins fait au nom de la commission des affaires économiques, 22 novembre 2005, p. 14;

Nel cuore del parco è determinata una forte politica di interdizione mentre al di fuori degli spazi delimitati come urbanizzati “espaces urbanisés” e nella carta del parco è prevista la imposizione di prescrizioni specialmente di natura estetica per i lavori di ogni tipo. Sono consentiti nuove costruzioni destinate ad abitazioni legate alle attività agricole, pastorali e forestali e rafforzate anche le disposizioni di carattere penale per le infrazioni al regolamento, con istituzione di pene complementari tendenti alla rimessione in pristino dei luoghi e possibilità di cumulo in un quadro di proporzionalità.

In applicazione del principio di precauzione, costituzionalmente ed internazionalmente riconosciuto, è prevista un’autorizzazione per i lavori da eseguire al di fuori dell’aria classificata come cuore del parco, sulla scorta delle leggi sulle installazioni classificate e sull’acqua. Competerà poi al servizio istruttorio verificare la necessità o meno di un parere conforme, sotto il controllo del giudice amministrativo. Attenzione particolare viene dedicata anche alla zona periferica, ritenuta sempre come priva di “promesse radiose” e per essa si prevede che i documenti di pianificazione devono essere compatibili con la carta del parco ed i comuni aderenti possono fare propri, nell’integralità del proprio territorio, orientamenti e misure definite con la carta.

Millet⁵¹⁸ afferma che la riforma sottolinea ancora una volta la componente culturale già presente, la governance locale si adatta agli standards internazionali, la partecipazione alla gestione del territorio ed allo sviluppo sostenibile conferma una delle regioni storiche dei parchi alla francese, legata alle attività agricole, mentre la carta offre una base legale agli attori locali sullo spazio del parco.

A completamento della riforma del 2006⁵¹⁹ sono stati emanati anche due decreti, n.ri 943 e 944 del 2006.

Come si può annotare, queste parti di territorio sono particolarmente importanti perché molta attenzione viene dedicata alla preservazione delle stesse, anche al fine di evitare una trasformazione edilizia incompatibile con la vocazione primaria, che è quella della salvaguardia degli ambienti naturali ma anche di quelli paesaggistici, connessi alla bellezza di insieme di

⁵¹⁸ L. MILLET, Les décrets d’application de la réforme législative des parcs nationaux, Droit de l’environnement, n. 143, novembre 2006, p. 350;

⁵¹⁹ sulla riforma è possibile consultare, tra altri, G. GODFRIN, La charte des parcs nationaux s’imposera aux SCOT, aux PLU et aux cartes communales, Construction-urbanisme, n. 118, mai 2006, p. 119; C. CHANTAL, Les parcs nationaux sont morts: vive les parcs nationaux... de développement local, AJDA, 17 juillet 2006, p. 1431/1435; R. ROMI, Parcs nationaux: une nouvelle donne en forme de rapprochement avec le PNR?, Droit de l’environnement, n. 140, juillet-août 2006, p. 217/219;

queste zone verdi. La protezione è via via maggiore mano a mano che ci si avvicina al centro o cuore del parco.

Un decreto (arrêté) del Ministro dell'ecologia e dello sviluppo sostenibile del 23 febbraio 2007 ha definito⁵²⁰ alcuni principi fondamentali, qualificando i parchi nazionali come spazi di protezione esemplari di un patrimonio eccezionale, la carta come un documento di capitale importanza per la gestione del parco e le amministrazioni comunali come attori chiave per la messa in gestione della carte.

Altro studioso ha invece messo in luce⁵²¹ che il rafforzamento della carta del parco ha un senso solo se vi è una razionalizzazione del processo normativo a monte, tenuto conto che il parco stesso è divenuto un "operatore" dei documenti urbanistici e quindi incide sugli SCOT. Anche se, purtroppo, i due perimetri (del parco e dello SCOT) possono divergere e quindi si pongono più problematiche che soluzioni. La forza del parco potrà consistere nella sua capacità di stabilizzare il diritto e quindi imporre una produzione normativa che consenta giorno per giorno la gestione del territorio.

Dunque, come spesso accade, si manifesta sempre evidente una connessione tra aspetti urbanistici e del paesaggio e sembra particolarmente importante il ruolo attribuito agli organi del parco in sede di regolazione urbanistica.

Più di recente sui parchi, in attuazione della Grenelle del 2010, sono intervenuti due decreti, n. 1030 del 29 agosto 2011 e n. 2020 del 29 dicembre 2011, che hanno modificato le regole procedurali relative a creazione e modifica, nonché quelle per la realizzazione di opere nelle zone dette "en cœur" del parco.

Gestiti da un consiglio di amministrazione, questi territori sono suddivisi in tre zone, quella di riserva integrale, a scopo esclusivamente scientifico, quella centrale che costituisce il parco propriamente detto, con la regolamentazione delle diverse attività e quella periferica, nella quale è consentita una certa infrastrutturazione, sempre strumentale all'accesso alle risorse del parco, che devono essere regolate ed inglobate nel programma relativo.

Il sistema concentrico dei parchi nazionali alla francese viene mantenuto, con la zona periferica, detta anche perimetro ottimale, quella centrale, detta anche "cuore" e una o più riserve integrali.

⁵²⁰ S. MABILE, Les parcs nationaux: un patrimoine exceptionnel à protéger, Droit de l'environnement, n. 148, mai 2007, p. 132/134;

⁵²¹ J.M. FÉVRIER, Le droit du parcs aujourd'hui, RJE, n. spécial 2006, p. 36;

La carta del parco deve definire gli obiettivi di protezione del patrimonio naturale, culturale paesaggistico previa ricognizione di specifico inventario, valida per il perimetro ottimale, che contiene gli orientamenti e le misure di protezione e viene quindi sottoposta ai comuni per l'adesione divenendo "aire d'adhesion".

Attenzione particolare viene prestata alla formazione specifica degli agenti dei parchi nazionali. La presenza dello Stato è sempre importante, anche attraverso la procedura di approvazione dei poteri di polizia amministrativa del direttore e dell'insieme degli atti regolamentari di sua competenza. E' previsto che non può esistere al contempo un territorio che sia parco nazionale e regionale e, se presente una riserva naturale, deve essere integrata al "cœur du parc".

Attualmente i parchi nazionali sono dieci⁵²² e l'ultimo è quello "des Calanques", istituito con decreto 2012-507 del 18 aprile 2012, comprende territori nei comuni di Marsiglia, Cassis e Le Ciotat, mentre altri sono in corso di elaborazione. La superficie complessiva dei parchi nazionali copre oggi circa il 9,5% di quella totale della Francia, misura non trascurabile e quindi emerge ancora la grande tradizione francese a favore della "coltivazione" di queste bellezze multiformi. Altri decreti hanno approvato le Carte di altri parchi nazionali (n.ri 1540, 1541 e 1542 del 2012 rispettivamente per quelli des Ecrins, du Mercantour e des Pyrénées, n.ri 968 e 995 del 2013 per quelli amazonien de Guyane e des Cévennes, n. ri 48 e 49 del 2014 dedicati a quello della Guadalupe e de la Réunion).

I comuni che vi aderiranno saranno parte del parco al medesimo titolo di quelli che rientrano nel perimetro del c.d. "cuore".

Quanto alla giurisprudenza, una recente sentenza del Consiglio di Stato, 29 ottobre 2013 n. 360085⁵²³ ha esaminato alcuni aspetti del decreto 507/2012 di istituzione del parco nazionale "des Calanques". Quella che in questa sede interessa maggiormente riguarda il divieto di smaltimento di rifiuti particolari in località limitrofa ma non interna al parco ed il Consiglio richiama una norma specifica che proroga l'entrata in vigore del divieto e quindi rigetta la domanda relativa.

Altra decisione, del Consiglio di Stato, 23 mars 2012 n. 337144⁵²⁴ ha riguardato i limiti del decreto n. 1677/2009 relativo alla delimitazione e perimetrazione del parco della Cévennes e quindi all'adattamento della regolamentazione conseguente alla cennata legge di riforma n.

⁵²² Parcs nationaux de France, <http://www.parcsnationaux.fr/Decouvrir-Visiter-Partager/Les-dix-parcs-nationaux-francais>;

⁵²³ Droit de l'environnement n. 218, Décembre 2013, p. 416 ;

⁵²⁴ sito del Conseil d'État, <http://www.conseil-etat.fr/fr/base-de-jurisprudence/>;

436/2006, che ne caso di specie aveva incluso parte del Commune de hures-la-parade nel perimetro del “coeur de parc”. In questa circostanza il Conseil ha statuito nel senso che l’articolo 31, II alinea, della richiamata legge 436/2006 prevece espressamente che il Consiglio di amministrazione del parco, che ha proposto il decreto approvato ed impugnato, può modificare il programma di pianificazione e così le modalità applicative della regolamentazione generale del parco.

Analogo oggetto ha riguardato il contenzioso sorto contro il decreto n. 406/2009, relativo all’adattamento della delimitazione del parco nazionale dei Pirenei occidentali alle disposizioni del regolamento attuativo della riforma del 2006.

Il Consiglio di Stato con la sentenza del 23 mars 2012 n. 328866⁵²⁵, ha ritenuto che : 1) è del primo ministro e dei ministri del settore la competenza in materia; 2) che non occorre attendere l’approvazione del decreto relativo alla Carta del parco per adattare il regime giuridico del medesimo alla legge di riforma del 2006; 3) che questo ultimo genere di norme non è assimilabile al decreto di creazione del parco.

Queste sentenze sono tipicamente emesse in occasione del passaggio da una ad altra regolamentazione e quindi si instaurano conflitti tra le stesse. Nel caso di specie gli interessi in gioco sono particolarmente rilevanti in quanto si tratta della modifica di perimetrazione con inclusione di territori nel cuore del parco, zona questa sottoposta a particolari limitazione di utilizzazione.

Interessante, anche, la decisione del Consiglio di Stato, del 3 giugno 2009 n. 305131⁵²⁶, che ha dichiarato che la sola qualità di persona residente a 20 chilometri dal confine del Parco amazzonico della Guyane in territorio non compreso nel perimetro del parco e che passeggia nei dintorni, non la legittima ad impugnare il decreto di istituzione del parco stesso.

Questa decisione è significativa nel campo della legittimazione al ricorso avverso atti di natura pubblica in quanto aiuta a comprendere anche la portata degli strumenti disponibili a salvaguardia pure del paesaggio.

Accanto ai parchi nazionali troviamo quelli regionali, che in principio non avevano origine legislativa ma erano stati istituiti con il decreto del 1° marzo 1967 con l’obiettivo, su scala

⁵²⁵ cfr. A. JEAN, Conditions d’adaptation des décrets régissant les parcs nationaux existants en 2006, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités Territoriales, 2 avril 2012, n. 13 ;

⁵²⁶ P. TROUILLY, Commento a CE, 3 juin 2009 n. 305131, in Environnement, Juillet 2009, n° 7 ;

decennale, di attrezzare grandi metropoli a favore dei cittadini, animare settori rurali in difficoltà e valorizzare e proteggere flora, fauna e paesaggio. La carta relativa non consente di sanzionare penalmente le infrazioni. Queste zone sono state successivamente regolamentate dal decreto del 24.10.1975 mentre una prima legislazione si ha con la loi paysage, che impone agli strumenti urbanistici di adeguarsi alla Carta del parco naturale regionale.

Può essere classificato come “Parc naturel régional” un territorio prevalentemente rurale nel quale i paesaggi, gli ambienti naturali ed il patrimonio culturale sono di grande qualità ma nel quale l’equilibrio è fragile.

Anche questa volta emerge con forza la connessione tra urbanistica, paesaggio, ambiente e patrimonio culturale e queste disposizioni sono di particolare rilevanza in quanto consentono di affermare che il paesaggio costituisce parte importante dei parchi, anche di quelli regionali.

Un altro decreto, del 1° settembre 1994, offre una nuova definizione con accentuazione degli aspetti di protezione. Ad aprile 2014⁵²⁷ i parchi naturali regionali sono 48.

Successivamente, con la legge 591 del 2003 è stato modificato l’art. L. 333-1 del codice dell’ambiente, relativo al ruolo dei PNR ed alla relativa “carta” mentre con la legge 157 del 2005 sono stati modificati alcuni articoli del codice rurale in relazione al ruolo dei PNR in materia di pianificazione fondiaria dei territori di competenza.

Anche i parchi regionali hanno subito modifiche regolamentari con decreto 83 del 24 gennaio 2012 e riguardano maggiormente le procedure di classificazione, di formazione della Carta e di perimetrazione.

Sono gestiti dai c.d. sindacati misti, e cioè da un insieme di rappresentanti dello Stato e degli enti locali, incaricati di gestire la carta del parco.

La dottrina ha visto in essi⁵²⁸ uno strumento ibrido, che in origine nasce come stabilimento pubblico dello Stato per poi passare progressivamente nel potere delle regioni, con una sorta di decentramento di servizio a doppia detenzione.

Bouillon li ha ritenuti⁵²⁹ un territorio esemplare nel quale convive la salvaguardia di paesaggi straordinari e spazi banali di importanza secondaria, ma la tendenza deve andare verso una riconsiderazione proprio di questi ultimi e fare in modo di risollevare il grado qualitativo

⁵²⁷ Parcs naturels régionaux de France, <http://www.parcs-naturels-regionaux.tm.fr/fr/decouvrir/parcs.asp>;

⁵²⁸ M. BOURIOL, Les parcs naturels régionaux, in Le nouveau droit du paysage : les instruments juridique d’une politique, 1995, vol. 15, pag. 524/526;

⁵²⁹ D. BOUILLON, Les fondements d’une politique des paysages pour les parcs naturels régionaux, Paysage et aménagement, n. 29, novembre 1994, p. 6/9;

deteriorato. Le competenze sono presenti e quindi i parchi costituiscono senz'altro una componente della politica globale di governo del territorio, chiaramente enunciata nella carta costitutiva, che tenga conto delle diversità come fattore di identità e del miglioramento del quadro di vita.

Ed ancora quanti ai rapporti tra i vari piani ed al condizionamento che subiscono queste aree è stato sottolineato che il paesaggio rurale⁵³⁰ è costretto, tra politica agricola comune e quella di governo del territorio, ad una evoluzione forzata con azione regolamentare dello Stato che diviene sempre più pressante, con i paesaggisti sempre più implicati nella determinazione dei contenuti delle carte del parco, con utilizzazione della trama fondiaria e degli atlas, che consentono la partecipazione degli abitanti al futuro del proprio territorio e che hanno avuto un certo successo (vallée de la Loire, Finistère, Lot-et-Garonne, Dordogne).

Secondo questi studiosi tra misure ferme di gestione del territorio dello Stato e pratiche di democrazia locale l'evoluzione porterà inevitabilmente a spazi con dominante agricola e quelli essenzialmente urbani.

Quanto alla giurisprudenza, il C.E. 27 febbraio 2004 n. 198124⁵³¹ ha avuto modo di precisare la portata della Carta costitutiva del parco regionale, che contiene disposizioni rivolte a regolare l'azione pubblica ma non già direttamente incidenti sulla posizione dei privati. Ciò può avvenire solo dopo che queste vengono recepite negli strumenti urbanistici della zona.

Interessante anche la decisione del C.E. 29 avril 2009 req. 293896⁵³², emessa proprio in un caso relativo al migliore inserimento paesaggistico di un'autostrada, con la quale, premesso che la carta del parco regionale contiene anche misure specifiche ed è opponibile al PLU o al POS, ha ritenuto legittima la stessa e quindi una decisione prefettizia assunta in relativa applicazione.

Più di recente una decisione della CAA di Nancy del 25.11.2010 n. 09NC00978⁵³³, già menzionata per altro aspetto, ha statuito che in sede di revisione di un PLU occorre che gli obiettivi siano coerenti a quelli della Carta del parco. Nel caso di specie si è tenuto conto delle esigenze ambientali del parco naturale regionale di Oise-Pays-de France ed affermato che nel concreto la prevista realizzazione di uno spazio di accoglienza per i viaggiatori non portava

⁵³⁰ P.DONADIEU, Y. LUGINBÜHL et C. GIROT, Quelle influence exercent les projets de paysage?, Paysage et aménagement, n. 29, novembre 1994, p.11/15;

⁵³¹ Revue de l'Actualité Juridique Française, <http://www.rajf.org/spip.php?article2433>;

⁵³² B. POUJADE, Charte d'un PNR et déclaration d'utilité publique : l'exception d'illégalité reconnue, Le courrier des maires et des élus locaux, Jurisprudence, 1.6.2009, <http://www.courrierdesmaires.fr/10228/charte-dun-pnr-et-declaration-dutilite-publique-lexception-dillegalite-reconnue/>;

⁵³³ Environnement, n. 3/2011, n. 36, con commento di D. GILLIG;

nocumento grave e irreversibile.

Altra sentenza in materia è quella della CAA di Marseille del 7.10.2010 n. 08MA02113⁵³⁴, relativa alla modifica del POS ricadente nel territorio del PNR di Luberon, la quale ha accertato che l'esigenza di evitare turbative sonore nella zona del parco non era messa in discussione dall'intervento previsto con la modifica del POS, in quanto l'estensione della stazione di depurazione proposta è molto limitata, non turba gli equilibri del parco ed anzi è del tutto compatibile con le sue finalità, essendo l'intervento finalizzato alla prevenzione degli inquinamenti, alla qualità delle risorse acquatiche e ad una migliore funzionalità della stazione stessa.

La decisione del Consiglio di Stato del 26 marzo 2012 n.337144 ha affermato tra altro⁵³⁵ la possibilità di variare la perimetrazione del parco senza provvedimento di legge ma estendendo l'applicazione dell'articolo L. 331-1 del codice dell'ambiente.

In proposito si può ricordare che la carta ha natura regolamentare, come stabilito in alcune decisioni/pareri (Assemblée, 20.11.1981, Association pour la protection de la vallée de l'Ubaye, n. 20710; Rapp. 27.2.2004, Centre régional de la propriété foncière de Lorraine-Alsace et autres, n. 198124).

Si evidenzia in queste decisioni che il rapporto tra parte naturale e quella edificata od urbanizzata è al centro delle attenzioni degli addetti ai lavori, in particolare delle associazioni o comitati del settore ambientale e costituisce un tema di fondo del contenzioso in materia. Attraverso la ponderazione delle differenti esigenze o interessi si può riuscire a raggiungere un certo grado di equilibrio tra protezione e sviluppo sostenibile, ovvero, in altri casi, si riesce ad evitare gravi danni all'ambiente escludendo la realizzazione di opere che troppo pesantemente incidono su questi territori che sono considerati, come visto, particolarmente fragili.

Ulteriore evoluzione⁵³⁶ del legame tra paesaggio e mondo rurale e naturale è quello relativo alla biodiversità, implementato dalla Convenzione europea del 2000 con il programma di azione in materia ambientale del 2002 (integrazione del paesaggio nelle altre politiche) e ancor prima dall'adozione del Consiglio d'Europa della strategia tra diversità biologica e paesaggistica del 25 ottobre 1995, la quale comporta l'azione n. 4 sulla conservazione del paesaggio. Il legame

⁵³⁴ La Jurisprudence francophone des cours suprêmes, http://www.juricaf.org/recherche/avocats%3A%22GOUGOT%22/facet_pays_juridiction%3AFrance_%7C_Cour_administrative_d%E2%80%99appel_de_Marseille;

⁵³⁵ R. RADIGUET, Parcs nationaux, Les conséquences de la réforme de 2006, Droit administratif, juin 2012, p. 21 ;

⁵³⁶ M. PRIEUR, Paysage et biodiversité, RJE, n. spécial 2008, p. 185/203;

appare ancora più evidente se si prende in considerazione la protezione delle aree protette dell'UICN (Union internationale pour la conservation de la nature) ovvero i parchi naturali regionali, gli spazi naturali sensibili dipartimentali, le zone umide di interesse ambientale particolare, istituite dalla legge 23 febbraio 2005, le ZPPAU e le directive paysagère. Secondo Prieur sono molto utili gli inventari nei diversi ambiti di protezione, che dovrebbero essere ricondotti ad unità attraverso un certo coordinamento, facilitato dalla riorganizzazione dei ministeri che attendono a materie o valori tra loro intrecciati.

Vi sono ulteriori aree protette che rilevano in Francia paesaggisticamente ma che costituiscono uno strumento più specificamente dedicato alla protezione della natura, non specificamente dettato per le zone del litorale, anche se il codice dell'ambiente precisa che le aree naturali possono riguardare anche il demanio marittimo e le acque territoriali.

Tra queste ritroviamo i parchi naturali marini che sono cinque (Irose in Bretagna, Mayotte, primo d'oltre mare, Golfo di Lione, che copre 100 chilometri di costa e 4.000 km quadrati, Glorieuses nelle terre australi ed antartiche ed estuari della regione Picardie e del mare d'Opale).

La legge di febbraio 2005 istituisce l'agenzia delle aree marine protette, che deve coordinare il sistema di questo genere di zone, con potere di iniziativa e controllo, mentre quella del 14 aprile 2006 ha disposto regole tecniche e giuridiche per gli ambienti marini recependo convenzioni e direttive europee e li considera spazi delimitati di protezione della natura a lungo termine, con presa in considerazione anche dello sviluppo economico. Definisce una lista aperta di 15 categorie di aree marine protette cercando di giungere a risorse coerenti tenendo conto della dimensione nazionale e regionale, con ovvii riflessi anche sul litorale. Ciascuna area ha finalità specifiche e su queste si calibra la dimensione. L'agenzia è dotata di fondi ed obiettivi ed istituitasi nel dicembre del 2006 gestisce nella sostanza i parchi marini ed ha per missione la creazione di 10 parchi naturali marini, di cui due oltre mare. Secondo parte della dottrina⁵³⁷ si ha in materia un modello emblematico di amministrazione regolatrice, nella quale alla normazione si sostituisce una gestione di esperti caratterizzata dalla partecipazione.

Tra i siti sensibili, anche paesaggisticamente, troviamo pure le riserve naturali, che si possono distinguere⁵³⁸ in classificate, volontarie a statuto libero e biologiche dell'ufficio nazionale delle foreste.

⁵³⁷ F. FERAL, L'évolution et l'administration française des aires marines protégées, RJE, n. special 2012, p. 133/135 ;

⁵³⁸ P. MERLIN, L'aménagement du territoire, Paris 2002, p. 245;

Le prime sono state create con la legge del 1° luglio 1957, poi modificata dalla citata legge di protezione della natura del 10 luglio 1976, ed hanno per scopo misure speciali di protezione per la conservazione ed evoluzione di specie animali, vegetali o siti particolarmente rilevanti dal punto di vista scientifico. Solo nel 1997 è stata offerta una definizione con una circolare, mettendosi in evidenza la protezione della biodiversità. Attualmente vi sono 301 riserve⁵³⁹, tra naturali e regionali.

E' diffusa la convinzione⁵⁴⁰ che questi siti siano in condizione di degrado e che lo Stato non intervenga.

Alcune disposizioni sulle riserve naturali (L. n. 276 del 27.2.2002 ed art. 332.9 code de l'environnement) fanno divieto di modificare o distruggere territori classificati come tali, fatta salva specifica autorizzazione del consiglio regionale.

Nel 2011 sono stati approvati due decreti (706 e 707 del 21 giugno 2011) che consentono la ridelimitazione delle riserve, sottraendo alle stesse la parte di territorio sistemata o sistemabile, urbanizzata o urbanizzabile. In alcuni casi la percentuale sul totale è sopportabile, ma per alcuni si tratta di diminuire di circa un terzo la superficie iniziale, come ad esempio per Haut Vénéon, che passerebbe da 90 a poco più di 60 ettari.

Possiamo affermare che questo provvedimento si pone in maniera radicale contro la più volte lamentata iper-consumazione dei suoli e dunque l'esistenza di una sorta di schizofrenia tra disposizioni concrete dei provvedimenti normativi, enunciazioni o disposizioni di principio e situazione reale del territorio, che continua ad essere posta in continuo pericolo. Ciò comporta certamente nocumento non solo agli aspetti paesaggistici ma anche a quelli più latamente ambientali, quali ad esempio gli aspetti idro-geologici.

Inoltre, i decreti appena sopra menzionati sono di segno contrario anche alla giurisprudenza che si andava consolidando.

Invero, ad esempio, il C.E. 24.2.2003 n. 230263 – Sté Sadcar⁵⁴¹ ha consentito di includere nelle riserve anche terreni non ecologicamente maggiori, ma che concorrevano ugualmente alla protezione e valorizzazione del sito.

⁵³⁹ RÉSERVES NATURELLES DE FRANCE, <http://www.reserves-naturelles.org/liste-des-reserves>;

⁵⁴⁰ C. CANS et O. CIZEL, Réserves naturelles: la frontière ténue entre déclassement, modification et reclassement, *Droit de l'environnement* n. 194, octobre 2011, p. 299; sul tema vedi pure F. MOSSE, À la découverte des réserves naturelles de France, Nathan, 2008;

⁵⁴¹ O. CIZEL, Réserve naturelles et zone humides, *Zone humides info*, n. 45, 3eme trimestre 2004, p. 3 ;

Mentre la decisione del C.E. 26.11.2010 N. 331078-Stè Groupe Pizzorno et autres⁵⁴² ha affermato che solo le aree degradate potevano essere escluse dalla classificazione.

Sempre sul punto con la sentenza del C.E. 4.2.2011 n. 334788 - C.ne de L'Ile-D'Yeu⁵⁴³ giudice "ha giocato d'anticipo" perché ha incluso in area classificata una parte di terreno destinato attualmente a discarica, comunque pittoresca anche se non della stessa qualità paesaggistica della rimanente area, proprio in considerazione del ritorno allo stato naturale, successivo allo sfruttamento della discarica. Cans e Cizel concludono nel senso che questi progetti di decreto testimoniano che la protezione della natura è sempre minacciata da una pericolosa deriva e dalla deregolamentazione.

Le riserve naturali a statuto libero richiedono invece una procedura meno onerosa, sono create per "arresto" del prefetto, che disciplina i confini, le misure di protezione e sorveglianza. Quelle biologiche dell'ONF derivano da una convenzione del 1981 siglata dal ministero dell'ambiente, dell'agricoltura ed appunto l'ONF. Hanno per obiettivo la conservazione lo studio del patrimonio boschivo ed è possibile ampliarne il territorio con acquisto di terreni a prezzi di mercato, anche attraverso gli introiti di una tassa dipartimentale a tal fine istituita.

Le iniziative legislative relative alla protezione degli ambienti a vocazione naturale si susseguono e con la legge 10 luglio del 1973 è stata disciplinata la conservazione degli spazi boschivi classificati (EBC- espaces boisés classés), orientati alla protezione e alla creazione di zone boschive o spazi verdi, in particolare in ambienti urbani e peri-urbani ed è possibile prevedere anche la protezione di un singolo albero. Sono importanti anche sotto il profilo paesaggistico. Se ne occupa il codice ed il regolamento del code de l'urbanisme, la classificazione comporta l'impossibilità di effettuare opere di dissodamento ovvero modifiche dello stato dei luoghi che possano arrecare pregiudizio alla conservazione, protezione e creazione dei rimboschimenti. Nella sostanza crea una servitù d'incostruibilità, senza alcun diritto ad indennità.

Ad interpretazione della legge del 1973 sono state inoltre emanate le circolari n° 77-114 del 1° agosto 1977 e n°93-11 del 28 gennaio 1993.

Gli spazi boschivi sono censiti al fine della protezione delle terre di montagna, della lotta all'erosione ed alle valanghe, di boschi e foreste in zone periferiche ovvero ancora per

⁵⁴² <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000023141291&fastReqId=464621839&fastPos=1;>

⁵⁴³ C. CANS et O. CIZEL, opera citata, p. 301;

proteggere siti per fini biologici o per il benessere dei cittadini. Il codice dell'urbanistica fissa equilibrio tra gestione e protezione, gli schémas directeur disciplinano attraverso POS o altro documento il regime di questi spazi verdi, all'interno dei quali non è possibile costruire, se non per usi compatibili con la forestazione. I tagli colturali sono sottoposti ed autorizzazione mentre i caravan non possono stazionarvi.

Come si nota, si cerca di creare un argine all'espansione dell'urbanizzazione rispetto a quelle parti di territorio caratterizzate dal verde alberato e questo è particolarmente importante per contenere anche il pregiudizio a quel paesaggio naturale che è componente fondamentale di quello complessivamente esistente.

Quanto alla giurisprudenza in materia, interessante⁵⁴⁴ una decisione del Conseil d'Etat, 17 febbraio 2011, M. Dore, req. 344445, che non ha accolto la richiesta di rimettere al Consiglio costituzionale una questione prioritaria di costituzionalità relativa proprio agli spazi boschivi classificati (art. 130-1 code de l'urbanisme). La norma consente al PLU la classificazione e quindi l'impossibilità di ridiscutere tale qualità ed il divieto di edificabilità, senza indennizzo. Ciò, in quanto il Conseil ha ritenuto che: 1) la disposizione non priva il diritto di proprietà ma pone solo limitazioni e quindi non viola l'art. 17 della Dichiarazione del 1789; 2) è proporzionata all'obiettivo ed esiste una tutela giudiziale che può verificare eventuale eccesso di potere; 3) l'art. 130-2 code de l'urbanisme consente a certe condizioni la permuta tra terreno classificato ed altro edificabile; 4) che l'assenza di indennizzo non viola l'art. 2 della Dichiarazione del 1789. Questa decisione è particolarmente rilevante, perché viene effettuata una comparazione tra diversi valori di rilevanza costituzionale, nella specie la proprietà privata e la tutela del paesaggio, attribuendo un certo grado di prevalenza alla seconda e quindi si ritiene legittimo il sacrificio a carico dell'interesse dei singoli cittadini, favorendo così la rilevanza pubblicistica. Ciò accade anche in Italia con l'articolo 42 della Costituzione, che dichiara la funzione sociale della proprietà privata e la necessità di renderla accessibile a tutti

Altra rilevante decisione che si è occupata del tema è quella della CAA di Marsiglia 8 dicembre 2011 n. 09MA04830⁵⁴⁵, che si è pronunciata sui rapporti tra spazi boschivi e un progetto di lottizzazione. È stata fatta distinzione tra lotti ricadenti in ampia zona chiaramente coperta da alberi di alto fusto e forestata, integrata a spazio boschivo classificato facente parte di più ampio comprensorio sempre alberato, certamente soggetto a protezione, e lotti ricadenti in

⁵⁴⁴ S. BRONDEL, Pas de QPC sur le mécanisme de protection des espaces boisés, AJDA, 28 février 2011, n. 7, p. 359;

⁵⁴⁵ in BJD, 4/2012, p. 319;

zona cespugliata, con rari alberi di querce sugheraie, che seppure in spazio prossimo alla riva non possono però essere considerati quale spazio classificato.

Si evidenzia in questa la particolare attenzione che viene prestata dai giudici al tema, i quali cercano di distinguere caso da caso, calibrando il grado di protezione a seconda delle circostanze che emergono in ciascuna fattispecie.

Altra decisione, della CAA di Bordeaux del 30 giugno 2011 n. 10BX03047⁵⁴⁶, ha stabilito che ai fini del diniego di un permesso di costruire non è sufficiente che il terreno ricada in zona classificata spazio boschivo (art. 130.1 code de l'urbanisme) in quanto è l'autorità amministrativa sotto il controllo di quella giudiziaria che deve esprimere apprezzamento circa la compromissione o meno della protezione della zona. Nel caso di specie è stato accertato che il terreno interessato ricade in zona non boschiva, che i lavori non comporterebbero abbattimento di alberi, che le canalizzazioni necessarie ed il sentiero pedonale non portano pregiudizio al bosco classificato.

Le fattispecie sono svariate e, ad esempio, la CAA di Marsiglia del 10.2.2011 n. 09MA00397⁵⁴⁷ ha invece statuito che il progetto di costruzione di una casa estesa 169 metri quadri netti (SHON) in un espace boisé (zona boschiva identificata in un PLU) è di natura tale da compromettere la conservazione, protezione e creazione di zone boschive, anche se non prevede l'abbattimento di alberi.

Come si può notare, sempre alta resta l'attenzione all'applicazione pratica della legislazione in subiecta materia e così la giurisprudenza riesce a penetrare bene le situazioni concrete e quindi raggiungere un alto livello di performance interpretativa ed applicativa. Diviene così una preziosa fonte del diritto, contribuendo in maniera decisiva alla protezione del paesaggio e dell'ambiente.

Importante, tornando alla legislazione, anche il codice forestale del 1979, che ha subito numerose successive modifiche nel 1991, 2001 e 2005. Con l'ordinanza n. 92 del 26 gennaio 2012 è stata rifondata la parte legislativa, con la riduzione dei 5 libri originari a tre. L'entrata in vigore è stata prevista in esito all'approvazione della parte regolamentare, avvenuta col decreto 2012-836 del 29 giugno 2012.

⁵⁴⁶ sul sito di JURISBA – L'actualité Jurisprudentielle du droit de l'urbanisme opérationnel, <http://jurisurba.blogspot.com/archive/2011/07/20/veille-jurisprudentielle-n-38-quatorze-decisions-signalees.html>

⁵⁴⁷ in JURICAF, La jurisprudence francophone des cours suprême, <http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-COURADMINISTRATIVEDAPPELDEMARSEILLE-20110210-09MA00397>;

Il nuovo codice è stato ritenuto⁵⁴⁸ molto equilibrato, con una buona armonizzazione con quelli dell'urbanistica per un verso e rurale e della pesca marittima dall'altro, un certo grado di coerenza al principio di sviluppo sostenibile. Meno apprezzabile la mancata definizione di boschi e foreste, nonostante nel testo si faccia ampio riferimento a questi due ambienti, mentre vi è stata una revisione anche degli aspetti penali, con inasprimento delle conseguenze per talune fattispecie ma con alcune perplessità in ordine a coerenza ed effettività delle pene.

Anche per le zone umide sono previste norme specifiche di protezione (L. 15/2005 e art. 211 code dell'ambiente) che tendono ad assicurare una gestione equilibrata della risorsa idrica e contribuire alle politiche di preservazione della diversità biologica e del paesaggio. Ma al riguardo è stato osservato⁵⁴⁹ che le minacce a queste parti di territorio sono numerose (sfruttamento delle acque a fini agricoli, infrastrutture portuarie, estrazioni, gestione turistica) e che esse spariscono al ritmo di 8/10 mila ettari per anno.

Al riguardo un'inchiesta nazionale svoltasi nel 2011⁵⁵⁰ ha posto in rilievo che circa l'11% di esse ha migliorato la situazione a fronte però del 48% che si è degradata tra il 2000 ed il 2010. La causa è dovuta a diversi fattori tra i quali il deterioramento dello stato di conservazione, la diminuzione della superficie, drenaggio, l'urbanizzazione, eventi climatici eccezionali avversi e la proliferazione di specie invasive. In genere però la percezione sociale è favorevole e si tende a rinforzare i programmi di conservazione.

Relativamente a queste zone si segnala la sentenza della CAA di Lione del 18 gennaio 2011 n° 10LY00293⁵⁵¹ che ha rigettato un ricorso avverso la zonizzazione di un terreno in zona umida effettuata in sede di PLU. La Corte ha richiamato l'articolo R. 123-11 code de l'urbanisme che consente la delimitazione di zone in un quadro di protezione e messa in valore di settori aventi un interesse ecologico e quindi la creazione di una zona umida non è illegittima siccome la possibilità ammessa di creare in queste zone solo determinate attività in aria aperta.

Altra sentenza interessante è stata emessa dalla CAA di Nantes (8.10.2010 n. 09NT01117) con la quale è stato rigettato un ricorso proposto avverso la realizzazione di un campo di golf a confine con sito Natura 2000 in zona umida. La Corte ha accertato che l'impianto proposto non può ritenersi incompatibile con le caratteristiche naturali della zona e non porta nocumento

⁵⁴⁸ J.P. PLAVINET-L. DE REDON, Le code forestier nouveau est arrivé, Droit de l'environnement, n. 200, Avril 2012, p. 135/138 ;

⁵⁴⁹ R. ROMI, Un défi pour le droit public: la conciliation entre mise en valeur et protection des écosystèmes des zone humides, Le Petites affiches, n. 146, décembre 1989, p. 15/23;

⁵⁵⁰ Ministère de l'écologie, Le point sur n. 144, oct. 2012 ;

⁵⁵¹ in BJD, 3/2011, p. 239/240;

alla sua conservazione.

In questo caso i giudici di Nantes hanno assimilato le caratteristiche del sito protetto a quelle proprie di un campo da golf, ritenendo la compatibilità della coesistenza.

Tornando adesso ancora alla legislazione, la legge di protezione della natura n. 629 del 10 luglio 1976, all'articolo 1 dichiara la protezione degli spazi naturali e del paesaggio, associandoli non a caso come beni di interesse generale e prevede che tutti i lavori e progetti di opere pubbliche o che necessitino di autorizzazione (decreto n. 1141 del 1977 poi modificato dai decreti 245 del 1993 e 484 del 1994), nonché gli strumenti urbanistici ed in particolare i POS (decreto 77 del 12.10.1977) devono rispettare gli aspetti ambientali. Per tutto ciò è previsto uno studio soggetto a valutazione, che deve prendere in considerazione anche i siti, i paesaggi e gli ambienti naturali.

Si tratta quindi di una misura certamente significativa in quanto, a parte le misure di protezione settoriale del paesaggio, consente, almeno in teoria ed unitamente al "volet" in sede di permesso a costruire, una tutela paesaggistica territorialmente più estesa.

Ma la dottrina⁵⁵² è stata pessimista sugli esiti applicativi, perché ha considerato queste prescrizioni del tutto assenti o applicate con un carattere estremamente sommario ovvero⁵⁵³ ridotte sovente ad una generica menzione.

Sempre la legge sulla protezione della natura del 1976 prevede anche le cosiddette ZNIEFF (zone naturelle d'intérêt écologique, faunistique et floristique), divise in settore 1 (delimitati, di interesse biologico rimarchevole) e 2 (grandi insiemi naturali ricchi e poco modificati) e soprattutto in queste ultime il legame⁵⁵⁴ con il paesaggio appare molto evidente.

In realtà queste zone sono state successivamente istituite nel 1982 dal Ministero dell'ambiente attraverso la Direzione per la protezione della natura, di poi confermate con la legge Bouchardeaudel 12 luglio 1983 e beneficiano di una copertura costituzionale specifica, in quanto la Carta dell'ambiente del 1° marzo 2005, nel 5° considerato menziona espressamente la diversità biologica, che non può essere messa in pericolo per un eccessivo sfruttamento (cons. 1), contribuisce ad un ambiente equilibrato ed allo sviluppo umano e quindi deve essere preservata (cons. 6 e art. 2). L'articolo 1 prevede la lotta contro l'erosione della biodiversità ed enuncia il dovere di ciascuno di prendere parte alla preservazione.

⁵⁵² Y. JÉGOUZO, Le rapport de présentation du POS et la prise en compte de l'environnement, RFDA 1988, p. 327;

⁵⁵³ T. HUBERT, Les études d'environnement dans les documents d'urbanisme, in Urbanisme et environnement, Colloque d'Orléans, 26 mai 1987, Rev. jur. du Centre Ouest, n. 1/1988, p. 165 e seg;

⁵⁵⁴ F. LERAT, La place du paysage dans les espaces protégés, Paysage et aménagement, n. 21, octobre 1992, p. 75;

Elaborate sotto l'egida del Museo nazionale di storia naturale, costituiscono ancora oggi un riferimento essenziale nelle scelte urbanistiche e di gestione del territorio, sia del litorale (art. L. 146-6 c.u.) che della montagna (art. L. 145-3), hanno carattere obbligatorio, come consacrato con la loi paysage che le ha definitivamente legalizzate.

Quanto alla giurisprudenza, molto di recente il TA di Lille, 11 février 2014, Fédération France nature environnement, req. N°1003347⁵⁵⁵, ha annullato un'autorizzazione allo sfruttamento di 5,3 ettari di dune in quanto ricadenti in territorio classificato a ZNIEFF e quindi necessarie e mantenere l'equilibrio ecologico anche della vegetazione esistente.

Il C.E., con la decisione dell'1 août 2013 n. 354688⁵⁵⁶ ha affermato che per potere installare un centro commerciale ai piedi di una ZNIEFF occorre prevedere nel progetto specifiche misure di natura paesaggistica che consentano una corretta e sufficiente inserzione nell'ambiente circostante.

Anche il Conseil constitutionnel si è occupato di queste zone a vocazione naturale con la decisione n. 172 del 2 settembre 2011⁵⁵⁷ in relazione a lavori stradali dipartimentali. Alcuni soggetti privati avevano messo in discussione la legittimità costituzionale della citata legge del 1892 relativamente all'occupazione temporanea del loro fondo a cagione di una ZNIEFF. Il Conseil, premesso che il codice dell'ambiente all'art. L. 411-5, opera un rinvio ad una legge del 1892 relativa ai danni alla proprietà privata a causa di lavori pubblici, ha rilevato che: 1) la legge apporta solo limitazione e non privazione del diritto di proprietà; 2) i limiti imposti sono giustificati per motivi di interesse pubblico generale; 3) sussiste proporzionalità tra limitazione ed obiettivo perseguito. Conclude quindi nel senso che i limiti posti alla partecipazione del proprietario alla procedura prefettizia che consente l'accesso al bene privato non viola né l'art. 2 della dichiarazione del 1789 né gli altri diritti di libertà garantiti dalla Costituzione.

Si ripresenta dunque il rapporto tra proprietà privata ed interesse alla fruizione pubblica ed anche in questo caso il Conseil ha ritenuto prevalenti gli aspetti pubblicistici sottesi alla limitazione delle facoltà del privato, favorendo l'esercizio della una funzione pubblica nella specie collegata ad una zona di protezione naturale.

Sempre nel 1976 è stata approvata la legge n. 1285 del 31 dicembre e successive modifiche, citata anche infra per differente profilo, che ha previsto anche la possibilità di creare, ad opera

⁵⁵⁵ Espacesnaturelles.info-La revue des professionnels de la nature, <http://www.espaces-naturels.info/node/1678/actu>;

⁵⁵⁶ in Droit de l'environnement, n. 216, Octobre 2013, p. 334 ;

⁵⁵⁷ cfr. Al riguardo L. MILLET, L'ancrage constitutionnel des ZNIEFF, Droit de l'environnement n. 196, décembre 2011, p. 356/357;

dei dipartimenti, gli spazi naturali sensibili (espaces naturels sensibles - ENS), con valenza anche di natura paesaggistica mentre la legge sulla decentralizzazione del 18 luglio 1985 deferisce maggiori competenze ai dipartimenti.

Molto interessante è la facoltà di imporre specifiche prescrizioni di protezione del paesaggio (art. 142.11 L e 142.2. R del codice dell'ambiente) anche in assenza di disposizioni nei documenti urbanistici. Questo aspetto, che potremmo definire "della protezione a prescindere", pone un problema molto sentito che è quello dell'autonomia del diritto del paesaggio rispetto all'urbanistica, senza con ciò escludere che il primo non trovi sede e rispetto nel secondo.

A tutto il 2010, dopo oltre 35 anni dall'entrata in vigore della legge, vi sono⁵⁵⁸ 3050 siti naturali protetti estesi circa 170 mila ettari ed oltre un milione ricadenti in zona di prelazione.

Gli ENS vengono aperti al pubblico, sono orientati alla preservazione dei siti sul modello del Conservatorio del litorale ed il finanziamento è legato ad una specifica tassa dipartimentale. E' interessante notare che il dipartimento ha la possibilità di acquisire terreni in virtù della *préemption* (prelazione), condizionata dalla perimetrazione dello spazio naturale sensibile, approvata dal Consiglio generale dipartimentale in accordo con le collettività locali. Questo diritto è delegabile ed è esercitabile in via sussidiaria dal Conservatorio del litorale ed ancora, nel caso di rinuncia, può essere esercitato dall'ente locale.

Al riguardo la dottrina⁵⁵⁹ ha sottolineato che gli spazi naturali sensibili sono degli strumenti di gestione integrata sul modello dei parchi naturali regionali, ma con norme e finanziamenti specifici. Di solito non esiste alcun atto ben definito di creazione dello spazio naturale sensibile, ma vi sono più atti specifici legati tra loro.

Il legislatore è chiaramente impegnato a porre attenzione alle parti naturali di territorio sforzandosi di coordinare aspetti di protezione e di sviluppo del territorio in quadro sempre di sostenibilità.

Queste zone sono generalmente aperte al pubblico ad eccezione dei casi nei quali il terreno sia edificato, come previsto in una decisione sottoposta al giudizio dalla CAA di Lione del 18.1.1995 - C.ne Pennes-Mirabeau⁵⁶⁰.

Esistono tuttavia eccezioni, come statuito dal Conseil d'État con la sentenza del 21.3.2008 n.

⁵⁵⁸ ENS, Une politique des départements en faveur de la nature et des paysages, Assemblée des départements de France, janvier 2011, pag. 4, <http://www.departements.fr/sites/default/files/Espaces-naturels-sensibles-ADF-janvier-2011.pdf>;

⁵⁵⁹ M.PRIEUR, Quel avenir pour les espaces naturels sensible?, RJE, 2/2006, p. 185191;

⁵⁶⁰ RFDA, 1995, p. 862;

270974 - Société Terres et Demeures⁵⁶¹, in quanto la prelazione può essere esercitata anche su edifici, purché essi siano passibili di un uso che consenta la frequentazione del pubblico e la conoscenza degli ambienti naturali. Se ricorrono circostanze tali da giustificare la prelazione⁵⁶² il pregiudizio allegato non dà luogo a risarcimento fatta salva la possibilità del diritto al risarcimento qualora la collettività pubblica eserciti illegalmente questo diritto.

Possiamo ritenere questo istituto particolarmente importante, in quanto consente alla “mano pubblica” di incidere direttamente, dopo avere acquisito i terreni, su modalità e livello di protezione di aree naturali e quindi anche di quel paesaggio particolarmente pregiato e intrinseco a quelle.

Altra giurisprudenza, sempre del Consiglio di Stato, 20.12.2006 n. 279217 - Conservatoire de l’espace littoral⁵⁶³, ha avuto modo di affermare che al fine di sottoporre una determinata zona a diritto di prelazione non è necessario che vi sia una minaccia diretta al sito, mentre l’immobile può essere riacquisito dal proprietario quando non viene effettivamente destinato all’uso pubblico previsto.

Di particolare rilievo questa decisione, che valorizza ancora una volta l’interesse pubblico in termini piuttosto ampi, attribuendo rilevanza ad una protezione estesa del territorio, che riguarda porzioni di esso non direttamente rilevanti naturalisticamente, ma che trovano salvaguardia in quanto strettamente connesse ad altre di maggior pregio diretto.

La decisione del C.E., 10 mars 2010, SCI GFM⁵⁶⁴ si è pronunciata anche sulla misura del risarcimento, che può esser fatto pari alla differenza del valore del bene al momento della potenziale prelazione e quello al momento della rinuncia ovvero dalla mancata disponibilità della somma alla scadenza del periodo di esercizio della prelazione.

Interessante anche quella casistica giurisprudenziale che si è pronunciata nel senso di vietare la creazione in zona agricola qualificata N (naturale e boschiva) di micro zone costruibili. Nel caso di specie la sentenza del Consiglio di Stato del 31.3.2010 n. 313762⁵⁶⁵ ha accertato che la micro zona era stata creata senza che vi fosse il necessario interesse estetico di un sito particolare e pertanto ha annullato il permesso di costruire che aveva accordato la trasformazione in

⁵⁶¹ In Revue de l’Actualité Juridique Française, http://www.rajf.org/rubrique.php3?id_rubrique=64# ;

⁵⁶² S. DELIANCOURT, L’exercice du droit de préemption par le département dans les espaces naturels sensibles, Droit de l’environnement n. 192, juillet/août 2011, p. 231;

⁵⁶³ in JURICAF, La jurisprudence francophone des cours suprême, <http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-CONSEILDETAT-20061220-279217>;

⁵⁶⁴ in BJD, n. 2/2010, p. 117;

⁵⁶⁵ J.F. INSERGUET, L’écriture du règlement : zonage, in GRIDAUH, Écriture du PLU, 2.8.2012, Fiche 3, p.1, nota 2 ;

abitabile di un preesistente edificio rurale.

La dottrina⁵⁶⁶ ha rilevato che si tratta del fenomeno del cosiddetto “pastillage” e cioè di una zonizzazione ad hoc, che costituisce eccesso di potere per sviamento in quanto persegue la finalità di consentire l’edificazione e non già quella di protezione paesaggistica e naturale.

Analizzando la giurisprudenza pare evidente che l’attenzione per le zone naturali è sempre notevole e si cerca di salvaguardarle il più possibile dall’edificazione anche attraverso una protezione anticipata, votata a prevenire i rischi di stravolgimento di una certo habitat, caratteristico per essere in genere poco edificato.

Riguardo l’attenzione dello Stato per le zone naturali e di rilievo paesaggistico pare utile segnalare che il ministero dell’ambiente ha attivato su internet⁵⁶⁷ un portale (<http://inpn.mnhm.fr>) che mette a disposizione del pubblico l’inventario del patrimonio naturale, diviso in parte più scientifica (ZNIEFF, ZICO, ecc.) e spazi naturali (parchi, riserve, biotopi, siti Natura 2000). Le stesse notizie possono essere attinte dal sito di ciascun servizio regionale dello Stato dedicato all’ambiente.

Conclusivamente possiamo affermare che questi spazi possono essere un meraviglioso mezzo a servizio sia della biodiversità che dello sviluppo sostenibile, ma la gestione integrata esige la concezione un nuovo sistema dedicato ad hoc che possa dirigere al meglio questa espressione propria anche del diritto internazionale dell’ambiente, molto legata alla protezione del paesaggio. Le numerose disposizioni normative e le decisioni giurisprudenziali confermano lo stretto connubio esistente tra natura e paesaggio, che pone in rilievo ancora di più la necessità di tenere il secondo al centro dell’attenzione progettuale di ogni nuovo insediamento che viene ad impattare in maniera non lieve sull’ambiente più vicino e sul più ampio contesto territoriale. Ciò consentirebbe l’inserimento di eventuali nuove costruzioni, laddove consentito, il meno dannoso che sia possibile e si potrebbe creare quindi un certo grado di armonia tra natura ed insediamenti umani, rispettando il principio dello sviluppo sostenibile. Al contempo si pone salvaguardia assoluta a determinati ambienti, quelli più sensibili, evitando qualsiasi intervento dannoso.

In conclusione, come abbiamo potuto annotare, esiste in Francia una varietà di istituti a protezione dell’ambiente e quindi anche del paesaggio che certamente rende difficile ricondurre

⁵⁶⁶ P. SOLER-COUTEAUX, Le contrôle de la cohérence interne du PLU, RDI n. 6/2009, p. 338;

⁵⁶⁷ cfr. Création d’un fichier environnemental identifiant les mesures de protection des espaces naturels. Quesito, con risposta del governo, posto in occasione del 104° congresso nazionale dei notai di Francia, Droit de l’environnement, n. 163, novembre 2008, p. 31;

ad unità un territorio che appare manifestamente frastagliato. Ovviamente, ciascuna di queste categorie di territori è connotata da un settore di specializzazione, con discipline peculiari legate agli aspetti caratterizzanti. Certo, il livello di conservazione dipende anche dalla scala territoriale di competenza, ma in genere è elevata l'attenzione all'ambiente naturale che connota tutte queste zone. Importante è anche il rapporto con le attività edilizie/urbanistiche e su questo aspetto la situazione è alquanto delicata. Occorre tener conto delle altre discipline che connotano di per sé alcuni dei territori ove ricadono queste zone di particolare protezione, si pensi al litorale per le riserve o parchi marini, per la montagna quanto ai parchi. Potrebbe essere utile raggiungere una certa armonizzazione minima delle discipline relative, per creare un sistema di norme fondamentali comuni.

Si presentano pure i rapporti tra disciplina urbanistica territoriale e carta dei parchi e quindi si tratta, ancora una volta, di coordinare i diversi piani. Certo, le spinte allo sviluppo, sotto alcuni aspetti comprensibili, impongono anche qui di instaurare un certo equilibrio rispetto alle esigenze ambientali e questo è il decisivo punto di discriminazione. Anche in Italia la situazione è variegata e quindi richiede molta sensibilità, come vedremo più avanti. Tuttavia, le problematiche principali sono analoghe a quelle francesi.

Paragrafo 2 – Il paesaggio di costa: una protezione attenta e multiforme

Una delle caratteristiche dell'ordinamento giuridico francese sul tema del paesaggio è quello della varietà numerosa degli istituti legislativi ed amministrativi che lo disciplinano. Naturalmente, ciò dipende anche dalle peculiarità geo-orografiche che connotano talune parti del territorio nazionale anche se, più in genere, la seconda guerra mondiale aveva lasciato ricordi dolorosi e di sacrificio, aggravati dalla paralisi istituzionale della IV Repubblica del 1946. Negli anni '60 e '70 anche in Francia si rafforzarono quindi progetti e programmi, in particolare concernenti i settori dello sviluppo urbano ed edilizio e, con questi, vennero inferte profonde trasformazioni al territorio, con conseguenze spesso disastrose.

Anche l'ambito costiero era connotato da siti particolarmente vocati da particolarità naturali che, certo, col passare del tempo, sono state messe in secondo piano da uno sviluppo che spesso le autorità competenti non sono state in grado di contenere in argini accettabili.

Prima della specifica legge, infra menzionata, l'ambiente costiero⁵⁶⁸ non era oggetto di una politica di gestione più coerente, in grado di consentire un razionale utilizzo "secondo le sue differenti vocazioni". La relativa trasformazione non conseguiva ad una visione globale ma dipendeva esclusivamente dall'esistenza di molteplici utilità e quindi di interessi settoriali, economici e sociali.

In Francia per identificare questa parte di territorio si utilizza in genere il termine "littoral", che indica in senso più limitato una zona tra terra e mare che risulta particolarmente delicata sotto il profilo ambientale, mentre più tecnicamente essa può essere individuata⁵⁶⁹ in quella parte i cui limiti vanno dalla linea della bassa a quella dell'alta marea.

Anche alla luce di una visione comunitaria piuttosto aperta, riconducibile alla Comunicazione della Commissione al Consiglio europeo del 27 settembre 2000, il "littoral" assume però ufficialmente una valenza, anche sul piano giuridico, sensibilmente più estesa rispetto al demanio marittimo, che costituisce invece⁵⁷⁰ il "nocciolo duro" di una zona geografica dai confini sempre incerti.

Per l'insieme di queste parti non è mai stata esclusa⁵⁷¹ la possibilità di attività economiche connesse al mare, ma piuttosto era necessario riconoscerne, appunto, il carattere di naturalità e quindi apprestare uno statuto giuridico differenziato ed un regime di tutela rafforzato.

Le coste, come cennato, erano divenute la sede preferita delle attività economiche industriali e commerciali e quindi si registrarono rilevanti modificazioni della destinazione d'uso, cui si aggiunse l'espansione di attività ricreative e del turismo di massa.

Ruolo fondamentale per uno sviluppo il più possibile equilibrato ebbe la DATAR (Délégation à l'Aménagement du Territoire et à l'Action Régionale) istituita nel 1962 proprio per la delicatezza del settore, il cui obiettivo fondamentale era il coordinamento delle politiche regionali per la definizione di un programma globale di gestione integrata delle zone del littoral. In quel periodo il sistema normativo ed amministrativo era connotato da un carattere essenzialmente accentrato e gerarchizzato, che verrà via via mitigato da una "décentralisation", fino ad arrivare alla legge costituzionale n. 276 del 2003.

Importante, anche per il ruolo antesignano, la missione interministeriale "di gestione del littoral Languedoc-Roussillon e d'Aquitaine" detta "Racine", che ha operato tra il 1963 ed il 1983.

⁵⁶⁸ J.L. MICHAUD, *Manifeste pour le littoral*, Paris 1976, Introduzione;

⁵⁶⁹ Y. PRATS, *Vers une politique du littoral*, in A.J.D.A., 20 décembre 1978, n. special, p. 601;

⁵⁷⁰ R. HOSTIOU, *La loi Littoral et le domaine public maritime naturel*, in R.F.D.A., 5/1986, p. 720;

⁵⁷¹ J. CAILLOSSE, *Playdoyer pour le domaine maritime naturel*, R.J.E., 4/1990, p. 494;

Anche a seguito dei lavori delle apposite Commissioni interministeriali create dalla DATAR, nel 1972 vennero istituiti il Groupe interministériel de coordination de l'action en mer des administrations-GICAMA e il Comitato interministeriale del mare, mentre il 26 novembre 1973 venne emanata la circolare tesa alla limitazione degli spazi edificatori a fronte di un'attenzione particolare per gli equilibri ecologici. Cui fece seguito quella del 4.8.1976, relativa all'urbanizzazione del littoral, che conteneva solo raccomandazioni senza valore precettivo.

Sempre per impulso della DATAR e delle commissioni da esso volute nasce, con la legge n. 602 del 10.7.1975, il Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres⁵⁷² ispirato all'esperienza del National Trust britannico. Ha per scopo di "condurre nei distretti costieri e nei comuni rivieraschi dei laghi con più di mille ettari di estensione una politica fondiaria di salvaguardia delle aree litorali, di rispetto dei luoghi naturali e dell'equilibrio ecologico".

Nel 1977 il Comité Interministériel d'aménagement du Territoire decise di effettuare un'inventariazione su cartografia, tabulati ed elaborazioni statistiche, con un decreto del 1° settembre 1977 la competenza del Conservatorio si è estesa ai comuni d'Oltre Mare e con la legge del 3 gennaio 1986 ai comuni costieri.

La legge sul paesaggio del 1993 ne ha fissato la competenza anche agli ambiti geografici limitrofi, coerenti per caratteristiche ecologiche e paesaggistiche mentre quella del 1995 sul rafforzamento della protezione dell'ambiente ha reso effettiva la competenza sugli estuari.

E' un ente pubblico statale posto sotto la sorveglianza del Ministero dell'ambiente e gestione del territorio, è dotata di un apparato amministrativo non eccessivo ed è stato visto dagli enti locali⁵⁷³ quale strumento utile per consulenza, ascolto ed aiuto per le politiche di protezione e messa in valore del litorale.

A proposito del litorale è stato scritto che spesso il principio dell'uso molteplice dei terreni dà luogo⁵⁷⁴ a problemi di compatibilità e quindi è opportuno ripristinare talune caratteristiche e offrire una gestione coerente allo spirito della legge, seppure con realismo e pragmatismo.

La peculiarità del Conservatorio consiste nella capacità di acquisire terreni che possono derivare da assegnazioni dello Stato, attraverso la prelazione o l'espropriazione, la donazione ovvero l'acquisto in libero mercato, soluzione in genere preferita. Divengono parte del demanio

⁵⁷² sull'argomento cfr. tra altri M. BODIGUEL, *Le Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres*, in *Le littoral entre nature et politique*, Paris 1995 nonché C. DESIDERI-E. IMPARATO, *Beni ambientali e proprietà, I casi del National Trust e del Conservatoire de l'espace littoral*, Milano 2005, p. 59 e seg.;

⁵⁷³ P. MERLIN, *L'aménagement du territoire*, Paris 2002, p. 286;

⁵⁷⁴ P. DONADIEU, *Gérer le paysage littoral*, *Paysage et aménagement*, n. 5, décembre 1985, p. 12 e 13;

proprio del Conservatorio e non possono essere alienati se non su proposta di $\frac{3}{4}$ del Consiglio di amministrazione e dopo autorizzazione del Consiglio di Stato. In genere sono permesse solo attività agricole e di svago ed è vietata la circolazione dei veicoli e l'edificazione.

Il livello più adatto alla gestione è ritenuto quello dipartimentale⁵⁷⁵ e viene di regola delegata agli enti territoriali o ad associazioni del settore attraverso apposite convenzioni, anche se può essere svolta direttamente dal Conservatorio⁵⁷⁶.

Ottime performances sono state segnalate in particolare nel Nord-Pas-de Calais.

Dai dati più recenti di cui si dispone risulta che il Conservatorio⁵⁷⁷ è proprietario di circa 140 mila ettari di terreno, vale a dire 1.200 Km di costa e 600 siti naturali.

Ma perchè si inizi a parlare di una politica generale del littoral occorre attendere la direttiva di pianificazione nazionale del littoral, approvata con decreto del 25.8.1979, che conteneva un complesso di misure a livello nazionale i cui principi essenziali verranno in seguito.

Proprio in questo contesto si sviluppò un fermento dottrinale, politico ed amministrativo, teso a completarne gli orientamenti.

La loi littoral si concretizza alcuni anni più tardi, con la legge n. 86-2 del 3 gennaio 1986 relativa appunto alla gestione, protezione e valorizzazione del littoral.

Jean Lacombe⁵⁷⁸ durante i lavori parlamentari ebbe a dire che "lo Stato è al miglior posto per arbitrare le esigenze perfino contraddittorie dello sviluppo economico, del turismo e della protezione della natura", mentre Becet, traendo spunto dalla precedente legge 85-729 del 18 luglio 1985, che reca principi di gestione del territorio, riteneva che la gestione del litorale era già avvertita⁵⁷⁹ come di ampio respiro, comprensiva anche di protezione e sviluppo del patrimonio e degli spazi naturali come peraltro prevede l'epigrafe della stessa Loi Littoral.

Parte della dottrina⁵⁸⁰ sostenne la prevalenza degli aspetti di tutela con particolare riferimento alla destinazione agli usi pubblici del demanio e al rispetto della naturalità e tale orientamento è stato successivamente confermato⁵⁸¹ da altro studioso.

E' comunque da segnalare che la loi ha introdotto, accanto alla nozione di patrimonio naturale, anche quello culturale, circostanza questa colta da autorevole dottrina che ha commentato nel

⁵⁷⁵ M. PRIEUR, Il regime e la tutela dei litorali in Francia, in Riv. giur. dell'ambiente, 1986, p. 64 e 67;

⁵⁷⁶ M. PRIEUR, Droit de l'environnement, Paris 2001, p. 390;

⁵⁷⁷ I. BERTHIER, intervista a J. Bignon, in Deux milieu, une seule cause, Diagonal n. 184, février 2012, p. 37/40;

⁵⁷⁸ J. LACOMBE, Rapport n. 3084 all'Assemblée nazionale, 19 novembre 1985;

⁵⁷⁹ J.M. BECET, L'aménagement du littoral, in Que sais-je?, Parigi, n. 2363, 1987, p. 5 e seg.;

⁵⁸⁰ N. BOUCHE, Les principes d'aménagement dans la loi littoral, in La loi littoral, Colloque del 25, 26 e 27 settembre 1986, Montpellier 1986;

⁵⁸¹ cfr. A. MIOSSEC, Vers une gestion intégrée des mers et des littoraux? In Les littoraux, Sedes 1998, p. 125;

senso che se « la cultura dell'uomo risiede nella natura, i siti naturali « sono di particolare interesse ambientale » in relazione all'uomo stesso e quindi l'interesse si rivelerà sempre culturale.

Dai commenti dottrinali può quindi trarsi la convinzione che vi è la tendenza, nel corso degli anni, quasi con un disegno preordinato, a seguire quella parabola che partendo dalla considerazione degli ambienti di pregio paesaggistico sotto il punto di vista meramente naturalistico od estetico, transita attraverso altri profili e in particolare quello culturale, il quale troverà approdo anche nella Convenzione europea del paesaggio del 2000.

Nel 1991 il ministro Paul Quilès⁵⁸², nel ribadire un concetto ampio e globale di litorale, ha affermato la necessaria responsabilità dello Stato in materia: “c'est à l'Etat qu'il reviendra de trancher et de faire connaître les espaces qui seront protégés.....; d'autre part, les documents d'urbanisme seront mis en conformité avec la loi, les permis de construire feront l'objet d'un contrôle de légalité...”.

Nonostante le diversità esistenti tra le differenti zone di riferimento si cerca di ottenere una regolazione globale, come ha specificato la dottrina⁵⁸³, orientata ad una gestione coerente e ad uno sviluppo equilibrato, laddove mare e terra vengano considerati non ambienti separati bensì uniti ed interagenti tra loro sul piano fisico, economico e sociale.

L'articolo 146-6 code urbanisme, come introdotto dalla loi, precisa che i documenti urbanistici ed i premissi edilizi devono preservare gli spazi terrestri e marini, siti e paesaggi “remarquables” o caratteristici del patrimonio naturale e culturale del litorale, nonché gli ambienti necessari al mantenimento degli equilibri biologici.

Tale legge si applica a tutti i comuni previsti dall'art. L 321.1 code environnement e per individuare le zone litorali degli estuari e dei delta provvede il Consiglio di Stato con decreto, intervenuto però solo nel 2004 col n. 311.

Il decreto n. 694 del 20.9.1989 (modificato da quello del 25 agosto 1992) ha invece precisato la lista di spazi ed ambienti da preservare e precisamente dune, lande costiere, spiagge e lidi, falesie e dintorni, foreste e zone boschive prossimi alla riva ed al piano d'acqua inferiori a 1000 ettari, isolotti inabitati, parti naturali degli estuari, paludi, torbiere, zone umide ed ambienti temporaneamente immersi, parti naturali dei siti iscritti o classificati ex legge del 1930,

⁵⁸²P. QUILÉS, intervento al convegno “Demain, quel littoral? », Assemblée nationale 12-13 juin 1991, Les Cahiers du Conservatoire du Littoral;

⁵⁸³M. BODIGUEL, Le Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres, in Le littoral entre nature et politique, Paris 1995, p. 101;

formazioni geologiche, coralline e mangrovie.

Certo non è facile conciliare le diverse esigenze ed interessi che gravano sul litorale, ma occorre insistere e fare in modo che la tutela si bilanci con le esigenze di sviluppo, senza che vi sia squilibrio a favore del secondo. Ma le pressioni verso queste zone, come è noto, sono straordinariamente forti e quindi è necessario agire con fermezza e rigore.

Le istruzioni del 24 ottobre 1991 sulla pianificazione del litorale hanno invitato i servizi dello Stato a condurre gli studi “à l'échelles de grande unité de paysage” e in ottica di trasparenza con partner locali ed attori della sistemazione territoriale, ma in realtà molto⁵⁸⁴ è stato svolto dallo Stato, come spesso sembra inevitabile, in maniera piuttosto autoritaria, concentrandosi su qualità ed inserzione paesaggistica per definire e delimitare gli spazi rimarchevoli (NDs ou Ndl).

L'importanza della loi littoral si manifesta anche in relazione alla pianificazione urbanistica, in quanto costituisce, ai sensi dell'art. 111-1, comma 2, cod. urb., una « disposizione particolare ...al littoral » la cui disciplina si impone agli strumenti urbanistici dei comuni.

Al riguardo si è scritto⁵⁸⁵ che l'ordinamento pianificatorio sembra orientato su un duplice binario: quello degli strumenti con contenuti più specifici (schemi di messa in valorizzazione del mare, regionali di gestione e sviluppo, interregionali del littoral) e quelli regolatori del territorio in generale (schemi direttivi oggi divenuti di coordinamento territoriale ed i POS, oggi PLU).

Altro studioso ha intravisto invece che nella loi prevalgono⁵⁸⁶ le esigenze dello sviluppo.

Con la riforma recata dalla citata legge SRU del 2000 la dottrina⁵⁸⁷ ha affermato che la loi littoral cessa di essere considerata come “di pianificazione ed urbanistica”.

Più tardi Imparato⁵⁸⁸ ha affermato che attraverso questa legge si è cercato di realizzare quell'approccio unitario ai vari aspetti connessi al litorale, ritenuto non più procrastinabile e quindi implementare la cooperazione delle amministrazioni pubbliche a tutti i livelli.

Quale che sia l'avviso della dottrina, la legge contiene tre categorie di disposizioni e precisamente : 1) quelle che riprendono la direttiva del 1979 ed entrano a far parte del codice urbanistico ; 2) quelle che si pongono a conferma di soluzioni già oggetto di disposizioni legislative, ad esempio sulla servitù di passaggio dei pedoni sul litorale ; 3) quelle relative alla protezione sia del demanio marittimo che delle strutture da diporto.

⁵⁸⁴ P. CADIEU-D. COROT-R. LE ROY-R. TRAPITZINE, La loi Paysage, opera citata, p. 72;

⁵⁸⁵ J.P. LEBRETON, Littoral et planification urbaine, in R.J.E., numero speciale, 1997, p. 13;

⁵⁸⁶ H. CHARLES, Littoral et urbanisme opérationnel, in R.J.E., 1997, p. 27;

⁵⁸⁷ cfr. H. JACQUOT, J.P. LEBRETON, La refonte de la planification urbaine, in A.J.D.A., 2001, p. 27 nonché B. PHEMOLANT, Actualité des procédures foncières, in A.J.D.A., 2002, p. 1103;

⁵⁸⁸ E.A. IMPARATO, La tutela della costa. Ordinamenti giuridici in Italia e in Francia, Napoli 2006, p.217/218;

Di particolare interesse⁵⁸⁹ la prima categoria, relativa a disposizioni che incidono e condizionano l'attività di pianificazione e l'uso del territorio a fini urbanistici, con le quali il legislatore esprime un principio di equilibrio (art. 3 loi e 146-6 cod. urb.) a mente del quale lo sviluppo urbanistico del litorale è possibile a condizione di rispettare e conservare il territorio e le aree marine, i luoghi ed i paesaggi di interesse o rilievo per il patrimonio culturale e naturale delle coste.

La legge incide anche sulla regolamentazione dei « perimetri sensibili », posti a tutela degli spazi verdi minacciati dall'urbanizzazione incontrollata, istituiti con la legge 1285 del 1976, regolati con decreto 758 del 1977 ed infine divenuti i menzionati "spazi naturali sensibili" con la legge 729 del 1985 (oggi art. 142-1 e seg. cod. urb.).

Pare dunque evidente che questa legge si è mossa su più fronti, mettendo insieme numerosi strumenti che nel loro complesso costituiscono un insieme molto utile di tutela a salvaguardia di questo ambiente delicato.

Invero, altro istituto specifico proprio del litorale sono gli schemi di messa in valore del mare (SMVM), creati con la legge del 7 gennaio 1983 sul decentramento e completati dalla loi littoral, mentre il decreto di definizione dei contenuti e della procedura di elaborazione è stato approvato solo il 5 dicembre 1986.

Esso è un documento di gestione globale di competenza ancora una volta statale, che determina gli indirizzi fondamentali della protezione, utilizzazione e gestione del litorale nelle zone costiere (C.E. 7 luglio 1997) e costituisce non solo uno strumento programmatico ma anche urbanistico e di incentivazione della collaborazione intercomunale. Con la legge del 4 febbraio 1995 gli SMVM hanno assunto la natura di direttive territoriali di pianificazione (DTA), menzionate anche infra e sono sovraordinate a tutti gli strumenti urbanistici locali, obbligati ad un rapporto di compatibilità. Vengono formati su iniziativa del prefetto ed approvati con decreto del Consiglio di Stato, con la partecipazione di tutti i livelli delle collettività locali e regionali, con parere solo consultivo e, nel caso di disaccordo, prevale la scelta del prefetto. A differenza del POS-PLU, dettato per l'ambiente terrestre, gli SMVM nascono⁵⁹⁰ quale strumento di pianificazione specifico per quello marino, teso a dirimere i contrasti e le incompatibilità delle differenti forme di utilizzazione, previo attento studio circa le reali attitudini dell'ambiente e degli equilibri degli ecosistemi. Esso è relativo ad una "unità geografica e marina" ed è la pratica a mostrare i criteri delimitativi più validi, che non sono ritenuti quelli giuridici bensì connessi

⁵⁸⁹ M. PRIEUR, Il regime e la tutela dei litorali in Francia, op. citata;

⁵⁹⁰ A. VIGARIE, Tutela, riassetto e gestione del mare: l'esperienza francese, in Studi marittimi, 1987, p. 81 e seg.;

alla realtà dei comuni costieri.

La dottrina ritiene⁵⁹¹ gli SMVM quale unico strumento specifico per il litorale, orientato alla concertazione territoriale ed allo sviluppo responsabile e compatibile dell'ambiente marino. L'applicazione pratica denota però un bilancio modesto⁵⁹² perchè ne sono stati approvati quattro e precisamente quello della laguna di Thau, dei golfi di Morbihan e di Trégor-Goelö e quello del bacino di Arcachon. Sono stati poi approvati anche quattro *Schémas d'aménagement régionaux* (SAR) nei dipartimenti d'Outre-Mer et en Corse, che includono anche una parte che ha valore di SMVM.

Gli esperti del settore⁵⁹³ prendendo le mosse dall'opportunità di non lasciare isolata questa specifica pianificazione, dedicata al litorale, hanno prospettato l'opportunità di integrarla in uno strumento più generale ed a tal fine hanno suggerito di inserire nello SCOT (schema di coerenza territoriale, intercomunale) un «volet littoral et maritime», utile ad armonizzare le differenti vocazioni, anche in considerazione che la perimetrazione degli schemi rischia di violare la coerenza ecologica e bio-geografica. Ciò è accaduto con l'art. 235 della legge 23 février 2005 relativa allo sviluppo dei territori rurali.

In proposito è stato osservato⁵⁹⁴ per un verso che le DTA erano state poco numerose e quindi il ruolo dello Stato non si era estrinsecato adeguatamente e per altro che la creazione del “volet littoral” nello SCOT poteva certamente valorizzare il ruolo degli enti locali. Infine l'autore offre una gerarchia delle norme riferita nell'ordine alla loi littoral, alle DTA, agli SCOT e quindi anche al volet, che vale SMVMed infine al PLU.

Attualmente è in corso di redazione il volet del bacino di Thau, con la previsione⁵⁹⁵ di ampliare le zone protette previo studio cartografico approfondito e quello della Narbonnaise⁵⁹⁶. Entrambi individuano le zone con particolare vocazione, definiscono la compatibilità tra i diversi usi ed indicano progetti e pianificazione con norme e prescrizioni relative.

Come si nota, anche per questa particolare zona di territorio, particolarmente sensibile, gli strumenti di protezione si accavallano, per cui occorre porre attenzione anche qui ad evitare la

⁵⁹¹Y. BONNOT, Rapport au Premier ministre, Pour une politique globale et cohérente du littoral en France, in La documentation française, 1996, p. 48 e J.M. LANNUZEL, Les schéma de mise en valeur de la mer comme expérience de politique intégrée. Le Littoral : entre nature et politique, Paris, 1997, p. 84;

⁵⁹²I. BERTHIER, Du SMVM au SCOT, in Diagonal, n. 184, février 2012, p. 41/44;

⁵⁹³RAPPORT DE LA DATAR, Construire ensemble un développement équilibré du littoral, Paris 2004;

⁵⁹⁴H. COULOMBIÉ, Littoral: le retour vers l'équilibre (1er partie), BJD, 1/2006, p. 2/3 e 10;

⁵⁹⁵I. BERTHIER, Du SMVM au SCOT, opera citata;

⁵⁹⁶SYCOT DE LA NARBONNAISE,
http://www.comitebridgelr.fr/sites/_sycot/fichiers/mesfichiers/volet_Littoral/CRGT1.pdf;
http://groupesigma.fr/sites/_sycot/fichiers/mesfichiers/volet_Littoral/document_de_presentation_PADD.pdf;

sovrapposizione o comunque il sovraccarico che apporta incertezza del diritto e quindi un'azione amministrativa non lineare.

Ulteriori sviluppi della politica del litorale sono stati registrati anche con la loi Barnier del 2 febbraio 1995, che ha accentuato gli aspetti della concertazione attraverso la Commissione nazionale del dibattito pubblico, che prende in esame ogni progetto di interesse nazionale ed eventualmente lo sottopone ad una commissione di inchiesta pubblica, circostanza già profilata dall'art. 25 della loi littoral. Interessante anche l'istituzione del Consiglio per l'ambiente che costituisce organo di consultazione obbligatoria, di livello dipartimentale e regionale.

Altra legge destinata al rafforzamento della politica per la fascia costiera è la citata loi Pasqua del 4 febbraio 1995, sempre attraverso il miglioramento della concertazione, ma di livello locale e l'elaborazione di direttive territoriali intercomunali di gestione. Paradigmatico è a questo proposito⁵⁹⁷ il caso della Bretagna, il cui Consiglio regionale ha approvato un « Plan » creando un'apposita sezione relativa al « Mer-Littoral », che contiene sia orientamenti di massima che disposizioni particolari. Becet conclude intravedendo una ripartizione delle competenze tra regione, che indica linee di massima e scelte fondamentali della gestione del litorale e dipartimenti e comuni che applicano queste strategie di gestione. Inoltre, al fine di rendere armonici i documenti urbanistici in relazione alle politiche del litorale questa legge ha introdotto le cennate direttive di pianificazione del territorio (DTA), che devono dettare le linee fondamentali in materia di assetto del territorio, di localizzazione delle grandi infrastrutture nonché di preservazione degli spazi naturali, dei siti e dei paesaggi. Sono state approvate 6 DTA relativamente alle Alpi Marittime, des bassins miniers Nord-Lorrains, all'estuario della Senna, a quello della Loira, dell'area metropolitana di Lione e delle Bocche del Rodano. Nello stesso anno sono stati creati, con provvedimento del Consiglio di Stato, i Conseils dei quattro ambiti (façade) nelle quali è diviso il litorale francese e cioè Mer du Nord-Manche Est, Atlantique Nord-Manche Ouest, Atlantique Sud e Méditerranée.

Quanto ai rapporti tra DTA ed altri strumenti di protezione è interessante la decisione del C.E. del 16 luglio 2010 n. 313768 – Soc.tè Les Casuccies⁵⁹⁸ relativa ad una richiesta di edificazione di 66 alloggi sociali a Porto Vecchio-Corsica. Partendo dalla considerazione che lo SDA (schéma d'aménagement) è uno strumento che ha lo stesso valore delle DTA, il Consiglio ha espresso il

⁵⁹⁷J.M. BECET, Collectivité régionale et aménagement du littoral, in Les collectivités locale, Mélanges en l'honneur de Jacques Moreau, Economica 2003, p. 16/17;

⁵⁹⁸F. G. DUMORTIER (conclusions a C.E. 16.7.2010), Quel est le rôle d'une DTA pour la mise en œuvre de la loi littoral?, in BJD, 4/2010, p. 268 e seg.;

principio che solo se le disposizioni dello SDA a protezione di uno spazio litorale rimarchevole sono sufficientemente dettagliate possono essere prese in considerazione.

A seguito della legge SRU del 13.12.2000, più sopra cennata, è stata consentita (art. 146-6-1 cod. urb.) la redazione di uno schema di pianificazione che prevede la demolizione di alcune strutture al fine di ridurre il degrado o le conseguenze dannose derivanti dalla realizzazione di strutture entro i 100 metri sulle spiagge o in zone naturali a queste prossime, ma ha previsto anche la possibilità di mantenere o ricostruire i manufatti laddove vi sia compatibilità con gli obiettivi di preservazione dell'ambiente.

La legge sulla democrazia di prossimità (2002) ha cercato di apportare qualche soluzione⁵⁹⁹ ai problemi di gestione ed accesso del pubblico, in costante aumento.

Col decreto n. 310 del 29.3.2004 la rigidità della legge è stata ammorbidita relativamente agli spazi rimarchevoli, nei quali la nozione di strutture leggere (*aménagements légers*) è stata estesa al fine di favorire l'accesso al pubblico negli spazi protetti e la valorizzazione economica degli stessi, senza che le modifiche allo stato dei luoghi apportino pregiudizio al paesaggio o agli ambienti protetti.

Al riguardo la dottrina⁶⁰⁰ ha colto occasione per rammentare due rapporti critici parlamentari sulla loi littoral, la necessità che gli enti locali prendano in mano la gestione del litorale attraverso una revisione della legge stessa, ma senza nascondere⁶⁰¹ che il governo si è opposto in maniera piuttosto netta.

Nel 2005, con la legge n. 157 del 23 febbraio è stato modificato l'art. 145-1 del codice dell'urbanistica, al fine di chiarire l'applicazione della loi littoral o della loi montagne nei comuni rivieraschi dei laghi con più di mille ettari di superficie, giacché si era posto un problema di sovrapposizione delle due normative.

Proprio a proposito di settorializzazione, la circolare interministeriale del 20 luglio 2006, premessa l'insufficiente protezione del litorale e le forti pressioni che minacciano tale spazio, ha chiesto ai prefetti di segnalare le superfici classificate relative agli spazi naturali sensibili ed inoltre chiede la vigilanza dei prefetti sull'adeguamento dei PLU in relazione agli spazi rimarchevoli del litorale al fine di non ritardare in questo adempimento, già sollecitato dalla

⁵⁹⁹L. LE PENSEC, Vers un nouveaux rivages: sur la refondation du Conservatoire du littoral. Rapport au Premier ministre, Paris, La Documentation française, Janvier 2002, p. 203;

⁶⁰⁰J.C. CAR, J. TREMEAU, Les aménagements légers dans les espaces remarquables du littoral, BJD, 4/2004, p. 260;

⁶⁰¹M.C. DE MONTCLER, Le gouvernement ne veut pas toucher à la loi Littoral, compte rendu de la réunion du CIADT di 14 septembre 2004, AJDA, 31/2004, p. 1679;

circolare del 15.9.2005.

Nel 2006 la direzione generale dell'urbanistica, habitat e costruzioni ha emanato la circolare UHC/DU1 n° 31 del 14 marzo, con la quale prevede: la nozione di "espace proche du rivage", la differenza tra estensione dell'urbanizzazione e nuova costruzione, le nozioni di agglomerati, villaggi esistenti e nuove frazioni. La circolare trae spunto anche dalle pronunzie in materia della giurisprudenza, ivi citate.

Il successivo decreto n. 993 del 1° agosto 2006 ha disciplinato la materia relativa alle relative alla delimitazione del nuovo campo di applicazione delle due leggi.

Alcune disposizioni relative alle spiagge sono state precisate col decreto 1741 del 23.12.2006, ma la deroga è stata ritenuta⁶⁰² la rottura di un equilibrio in precedenza raggiunto, caratterizzato dall'imperativo di protezione, in favore delle attività di urbanizzazione ed economiche. Con il rischio⁶⁰³ di un'eccessività facilità di concessione e la pessimistica conseguenza che il decreto « rientri in un movimento più generale di messa in discussione della loi littoral ». Come si nota ancora, i provvedimenti relativi al litorale si stratificano di anno in anno e se per un verso la disciplina viene aggiornata e raffinata, per l'altro si registra un eccesso di regolazione che risulta difficile ricondurre ad unità, con i menzionati rischi di incertezza.

Nel 2009 la Grenelle I, per la parte relativa al mare, e poi la Grenelle II hanno cercato⁶⁰⁴ di dare impulso ad una nuova governance che cerca di attribuire efficacia nella gestione e ad applicare quella integrata (GIZC) di derivazione comunitaria, in particolare tra mare e litorale. Lo strumento base restano gli SMVM, di competenza statale ed all'attualità è necessaria maggiore interazione con gli enti territoriali.

La Grenelle II ha inoltre istituito le DTADD, con particolare riferimento allo sviluppo sostenibile, le DTA hanno perso la possibilità di precisare le modalità di applicazione della loi littoral e non sono più direttamente opponibili agli strumenti urbanistici locali. Certo, per un verso il panorama diventa più complesso ma allo stesso tempo è chiaro che le autorità preposte si pongono i problemi relativi alla compatibilità tra politica urbanistica ed obblighi di protezione dell'ambiente costiero.

Volendo ricapitolare le linee fondamentali della legge, che come era inevitabile ha subito modifiche, anche alla luce della giurisprudenza, possiamo specificare che:

⁶⁰² F.F. LISSOUCK, Le littoral entre protection renforcée et pression de l'urbanisation, in R.J.E., 1/2005, p. 42 e seg.;

⁶⁰³ L. BORDEREAUX, Commento al decreto 23.12.2006, in Droit de l'environnement, 2007, n. 146;

⁶⁰⁴ N. BOILLET, La gouvernance du littoral, RJE, n. special 2012, p. 33/34 e 54 ;

A) al di fuori delle aree urbanizzate, per una fascia di 100 metri dalla riva, vige il generale divieto di edificabilità, che sopporta l'eccezione costituita dalle strutture indispensabili per l'espletamento di un servizio pubblico o di un'attività che esige la vicinanza al mare. Al riguardo, una sentenza della CAA di Bordeaux del 30 giugno 2011⁶⁰⁵ ha ritenuto illegittima l'estensione di un camping entro questa fascia anche se lo strumento urbanistico prevede siffatta destinazione, perchè ciò è in contrasto con il divieto di cui all'art. 146-5 cod. urb. che prevale sullo strumento locale. Altra decisione interessante è quella del C.E. 3 marzo 2008 req. n. 278168⁶⁰⁶ con la quale il Consiglio ha precisato che gli SMVM hanno lo stesso valore delle DTA ma che la protezione tocca però nei dettagli agli SCOT o ai PLU. Nel caso di specie la realizzazione di un bacino di decantazione previsto in sito naturale può essere possibile solo se quella è l'unica soluzione disponibile, se non è irreversibile e se è coerente ad un'attività produttiva connessa intimamente al mare (nel caso di specie porto ostricolo). Per quanto riguarda la determinazione delle aree urbanizzate la giurisprudenza ricorre al criterio che considera il numero delle costruzioni ed il tipo di habitat. Sul punto si segnala la sentenza del C.E. del 27 juillet 2005 – Commune de Narbonne, n. 273815⁶⁰⁷ che ha ritenuto urbanizzata una zona residenziale (pavillonnaire), collettiva, industriale o turistica, ovvero l'importanza dell'esistenza di una strada o anche un semplice sentiero (in terminis anche C.E. 10.11.2004 req. n. 258768⁶⁰⁸). Si procede anche all'esame di tre confini del sito non esposti verso il mare (C.E.2.1.2005, in BJD 2/2005, p. 135). In dottrina⁶⁰⁹ non si nascondono le difficoltà interpretative. Quanto alle deroghe, si pensi ad esempio all'attività cantieristica ovvero alla mitilicoltura, che viene concessa previa inchiesta pubblica ai sensi della l. 630 del 1983. Infine la CAA di Douai, 30 novembre 2006 n. 06DA00629⁶¹⁰ è stata considerata illegittima una definizione troppo generica di impianti balneari contenuta nel regolamento urbanistico. Come si può annotare, la forza interpretativa e creatrice della giurisprudenza contribuisce in maniera determinante alla protezione di questi spazi pregiati dei Paesi con molta costa;

B) si annotava prima che multiformi sono gli strumenti di protezione del litorale. Invero, altra disciplina vige per gli spazi prossimi alla riva (espaces proches du rivage) che impone

⁶⁰⁵ M SOUSSE, nota a CAA di Bordeaux del 30 giugno 2011, Environn. et develop. durable, nov. 2011, p. 44/45 ;

⁶⁰⁶ GRIDAUH, Écriture de PLU, 20.10.2012, p. 7, nota 34 ;

⁶⁰⁷ J.F. ROUHAD, La notion d'extension de l'urbanisation, in Géomètre n. 2050, juillet-août 2008, p. 33, nota 9 ;

⁶⁰⁸ in BJD, 2/2005, concl. p. 94 e observ. p. 97;

⁶⁰⁹ J.F. COENT, Ombres et lumières jurisprudentielles sur la loi littoral et philosophie du juge administratif, in R.J.E., numero speciale, 2004, p. 43 e 50;

⁶¹⁰ in R.J.E., 2/2008, Littoral-Montagne, jurisprudence (B. DROBENKO), p. 226;

l'estensione limitata dell'urbanizzazione, ai sensi dell'articolo 146-4 del code de l'urbanisme. Quanto alla prossimità, la dottrina⁶¹¹ afferma che il criterio da seguire è quello che si conforma alla realtà geografica e topografica di ciascuna zona di territorio mentre la giurisprudenza, a partire dalla nota decisione del C.E. 12 février 1993 – Commune de Gassin⁶¹² applica alcuni criteri combinati dati dalla visibilità della riva dall'interno dei terreni, dalla distanza e dalla configurazione dei luoghi. Nel caso di specie è stato vietato un campo di golf distante 1.000 metri dalla riva, in quanto impediva la visuale terra/mare. Una recente sentenza della CAA di Bordeaux, 12 marzo 2013 n. 11BX02710⁶¹³, confermando la decisione di I gradoha statuito che, essendol'edificazione di ben dieci lotti prevista su un terreno che si trova a meno di 300 metri dal lago di Lacanau, con superficie di oltre mille ettari, deve essere considerato come zona del litorale e quindi "espace proche du rivage", nonostante l'esistenza di qualche costruzione. Inoltre il progetto non può essere considerato come nuovo insediamento integrato all'ambiente né presenta carattere limitato, trattandosi di ben 10 lotti estesi su oltre un ettaro. Altra sentenza della CCA di Nantes, 1 marzo 2013 n. 11NT01013⁶¹⁴, relativa all'edificazione di un'abitazione in zona costruibile che ricade nel perimetro di un sito iscritto ai sensi della legge del 2 maggio 1930 che interessa anche la fascia del litorale tra Penvénan e Plouha, ha precisato che il terreno in questione ricade in zona non ad urbanizzazione diffusa né agglomerata, ma piuttosto rada con sporadiche case nei dintorni, per cui vale l'interpretazione piuttosto consolidata a mente della quale, vale la pena riportare le parole della decisione, "il résultat de ces dispositions que les constructions peuvent être autorisées dans les communes littorales en continuité avec les zones déjà urbanisées, caractérisées par une densité significative des constructions, mais qu'aucune constructions ne peut en revanche être autorisées, même en continuité avec d'autres constructions, dans les zones d'urbanisation diffuse éloignées des agglomérations".

E' tuttavia possibile, in queste zone del territorio, realizzare frazioni nuove (hameau nouveau) purchè bene integrate all'ambiente. Al riguardo una recente sentenza della CAA di Marsiglia, 16 maggio 2012 n. 10MA03021⁶¹⁵, ha precisato che le caratteristiche dell'insediamento e la

⁶¹¹ J.M. BECET-D. LE MORVAN, Le droit du litorale et de la mer cotiere, Paris 1991, p. 134;

⁶¹² Chroniques Urbanisme, Loi Littoral, Année 2006, volume 26, p. 420 ;

⁶¹³ M. SOUSSE, commento a CAA di Bordeaux, 12 mars 2013 n. 11BX02710, in Environnement, juin 2013, n. 6 ;

⁶¹⁴ cfr. Su questa sentenza il commento di M. SOUSSE, Un permis de construire peut-il être accordé sur un terrain situé dans une zone d'urbanisation diffuse classée en zone urbaine du plan d'occupation des sols? , Environnement et développement durable, Environnement n. 12, Décembre 2012, dossier 25, p. 3 ;

⁶¹⁵ cfr. M. SOUSSE, Notion de hameau intégré à l'environnement, Environnement et développement durable, Environnement, janvier 2013, comm. 4 p. 1 e seg. ;

situazione dei luoghi (non covisibilità della riva e possibilità di integrazione all'ambiente) consentono di definire l'insediamento richiesto una nuova frazione autorizzabile. Sul punto Sousse, rammentata la circolare del 14 marzo 2006, che effettivamente privilegia l'aspetto numerico, ha criticato la decisione in quanto occorre tener conto anche di altri parametri, diversi ed ulteriori rispetto alla sola ampiezza e numero degli edifici da realizzare.

Altra decisione dellaCAA Marsiglia, 16 maggio 2012 n. 11MA036472⁶¹⁶, ha dichiarato legittimo lo "schéma d'aménagement" della Corsica, che prevede misure atte a prevenire la dispersione privilegiando per converso la densificazione delle zone preesistenti e la strutturazione di quelle peri-urbane, in quanto queste non si pongono in contrasto ma anzi sono pienamente compatibili con le disposizioni in materia sia degli "espace proche du rivages" che di estensione limitata in continuità.

LaCAA di Marseille, 16 mai 2012 n. 10MA02928⁶¹⁷, ha invece ritenuto che un terreno posto a 400 metri dalla riva, in zona boschiva dichiarata di interesse naturale particolare, non edificabile, deve considerarsi "proche du rivage" nonostante l'assenza di visibilità o covisibilità dalla riva e di edificazione limitrofa.

Possiamo ancora una volta constatare che la creazione giurisprudenziale è quanto mai attenta ad una interpretazione che non sia statica ma dinamica, di profonda analisi dello stato di fatto posto a fondamento del contenzioso, dei punti cardine diuturnamente presi in considerazione allorché si verta di ambienti di costa. Non senza apportare una certa tendenza creatrice che bene si armonizza alle differenti situazioni origine di contenzioso. La fragilità di questi siti ha sempre comportato particolare cura da parte dei giudici amministrativi e ciò emerge da tutta la produzione nomofilattica, che oramai è divenuta davvero rappresentativa e costituente una vera e propria fonte disciplinare.

Ulteriore decisione del C.E. 12 ottobre 1993 n. 354847⁶¹⁸ ha giudicato la prossimità come esistente fino ad una distanza compresa tra i 1.000 ed i 1.500 metri dalla riva mentre altra, sempre del C.E., 3.5.2004, Barrière, n. 251534⁶¹⁹ ha stabilito che non è prossimo alla riva un insediamento previsto ad 800 metri in ragione dell'assenza di visibilità del mare.

Dunque, come possiamo rilevare, il requisito della visibilità non è pregiudizievole alla

⁶¹⁶ M. SOUSSE (nota), La combinaison du schéma d'aménagement de la Corse avec la loi littoral, Environnement et développement durable, dicembre 2012, comm. 90 ;

⁶¹⁷ In JURICAF, La jurisprudence francophone des cours suprême, <http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-COURADMINISTRATIVEAPPELDEMARSEILLE-20120516-10MA02928>;

⁶¹⁸ Etudes et Documents du Conseil d'Etat 1993 p. 382 ;

⁶¹⁹ BJD, 2/2004, p. 86;

valutazione di prossimità come stabilito anche da una seduta del Consiglio di Stato in Assemblea del 26.10.2001 e confermato successivamente più volte (CAA Nantes, 27.3.2007⁶²⁰ e CAA Nantes, 27.6.2006, Cne de Lancieux⁶²¹).

Quanto all'estensione limitata, la sopra menzionata decisione relativa al Comune di Gassin apre alla possibilità di prescriverla a priori ed anche per una zona distante tra i 500 ed i 1000 metri dalla riva e fortemente urbanizzata, in coerenza alle istruzioni del 22 ottobre 1991 sulla protezione e gestione del mare.

Altra sentenza, della CAA di Nantes del 9 marzo 2012 n. 11NT00985⁶²² ha ritenuto che un insediamento molto denso, di circa 2.500 metri quadri da realizzare su un terreno di circa 3.500, che si trova ad una distanza tra i 140 ed i 240 metri dalla riva, non può essere considerato come estensione limitata, anche avuto riguardo alle caratteristiche delle costruzioni limitrofe. Rimane tuttavia possibile edificare anche laddove vi sia la previsione in uno SCOT, in una pianificazione regionale ovvero quando l'opera sia compatibile con un SMVM.

La Corte d'Appello amministrativa di Marsiglia, con la sentenza⁶²³ del 22 settembre 2011 n. 09MA03196, ha precisato i rapporti tra estensione dell'urbanizzazione e spazi prossimi alla riva, osservando che nel caso di specie il terreno interessato si trova in zona di urbanizzazione diffusa, seppure in prolungamento, è distante dalla riva oltre 2 km e non è visibile dalla stessa. Per cui, in mancanza di altri impedimenti, è possibile realizzare la costruzione;

C) tra i numerosi strumenti che presiedono alla protezione del litorale troviamo in Francia anche quello previsto dall'articolo 146-6 cod. urb. e relativo agli "espaces remarquables" e dall'art. 146-1 del regolamento, il quale precisa che gli spazi di pregio si riferiscono anche ai paesaggi ed ai siti importanti per gli equilibri biologici o di interesse ecologico. In esso vengono elencate determinate zone quali le dune e le lande costiere, le spiagge, le foreste e le zone boschive prossime alla riva, gli estuari, le zone umide ed altro.

In concreto la qualificazione di spazio rimarchevole viene fissata dal giudice caso per caso⁶²⁴ ed in linea di principio vige la regola della « interdizione di principio a tutte le forme di costruzione » come possiamo rilevare dalle sentenze del C.E. 6 mai 1996, Assoc. Hardelet Opale

⁶²⁰ in R.J.E., 2/2008, p. 224;

⁶²¹ H. BRANCO, Les relations entre le droit de l'urbanisme et le droit de l'environnement sur le littoral méditerranéen, Thèse de doctorat en droit public, Université de Toulon, juin 2013, p. 129, nota 600 ;

⁶²² Le Cahiers du SCOT n. 2, mai 2012, Pays de Brest, p. 4 ;

⁶²³ cfr. su questa sentenza il commento di M. SOUSSE, Notion d'extension de l'urbanisation, Environnement et développement durable, Environnement n. 1, Janvier 2012, comm. 4, p. 1;

⁶²⁴ N. CALDERARO, Loi littoral et loi montagne, EFE 2005, p. 405 e seg.;

environnement, n. 151698⁶²⁵ e quella del 27 settembre 2006, Commune du Lavandou, n. 275592⁶²⁶.

In queste zone possono essere installati i cosiddetti “aménagement légers” ai sensi dell’articolo R 146-1 code de l’urbanisme.

Gli “espace remarquables” possono estendersi anche a diversi chilometri dalla riva come testimonia la decisione della CAA Marsiglia, 30 agosto 2001 n. 98MA00594⁶²⁷, che presenta un caso relativo a 7 km dalla costa ed anche quella appena sopra menzionata del C.E. 27 settembre 2006.

Questo istituto si rivela dunque di estrema importanza per la protezione del litorale ed il ruolo giurisprudenziale estremamente creativo, permesso anche dal carattere non direttamente precettivo della norma, emerge con tutta la sua evidenza e marca la flessibilità ed al contempo l’estrema caratterizzazione di ciascuna sentenza, che tiene conto di volta in volta del caso specifico sottoposto a contenzioso.

Più di recente la CAA di Nantes, con la decisione del 27 aprile 2012 n. 11NT01085, hadeciso⁶²⁸ nel senso che due particelle di terreno nella fascia dei cento metri dalla riva, comprese in un sito classificato nel 1995 ai sensi della legge del 1930 ed anche Natura 2000 devono essere qualificate come di “espace remarquable” ai sensi dell’articolo 146-6 code de l’urbanisme e dunque non edificabili, anche se si trova in zona vicina ad altra costruibile.

La CAA di Marsiglia, con decisione del 12 gennaio 2012 n. 12MA00150 ha statuito che un terreno posto a distanza variabile tra 650 e 950 metri dalla riva non ricade in zona paesaggisticamente rimarchevole nè prossima alla riva, nè in zona boschiva classificata, per cui la classificazione in zona urbanizzabile è legittima. Nè dai terreni interessati all’edificazione si verifica la visibilità delle zone rivierasche. Un commento alla sentenza ha però sottolineato⁶²⁹ il carattere soggettivo della qualificazione di spazio rimarchevole (espace remarquable), come testimonierebbero le differenti pronunce.

⁶²⁵ V. LECOQ, Contribution à l’étude juridique de la norme locale d’urbanisme, Limoges 2004, p. 446, nota 213 ;

⁶²⁶ in B.J.D.U. 1/2007, pag. 40, concl. C. Devys ;

⁶²⁷ in R.J.E., 2/2002, p. 255

⁶²⁸ M. SOUSSE, Classement en zone N d’un PLU de zone d’habitat diffus desservies per le réseaux et situées dans un espace remarquables, note a CAA Nantes, 27 avril 2012, in Environnement et développement durable, environnement n. 12, dicembre 2012, comm. 91;

⁶²⁹ M. SOUSSE, Espaces boisés proches du rivage et notion d’espace remarquable, note a CAA Marseille, 12 janvier 2012, Environnement et développement durable, avril 2012, p. 27/29 ;

Più di recente il C.E., 4° e 5° sous-section réunies, 6 février 2013 n. 348278⁶³⁰ ha deciso nel senso che in fattispecie ricadente in zona boschiva classificata ed in sito iscritto che si consustanziano in “espaces remarquables” è possibile effettuare lavori strettamente connessi alla lotta contro gli incendi, equiparati a quelli leggeri, come previsto dall’articolo 146-2 del code de l’urbanisme. Ciò in quanto i lavori progettati erano relativi all’ampliamento limitato di una strada preesistente al fine di agevolare l’eventuale intervento di mezzi antincendio.

Al riguardo la dottrina⁶³¹ ha specificato che una zona boschiva diviene “spazio rimarchevole” nel caso in cui essa si estenda negli spazi c.d. “proche du rivage”, il che ricorreva nel caso di specie in quanto essa arrivava praticamente fino al mare, presso la penisola di Saint-Tropez.

Questa decisione sembra che racchiuda il principio del contemperamento degli interessi prettamente paesaggistici con altri di differente natura allorquando le circostanze di fatto e le ragioni dell’intervento sul bene protetto lo consentono.

Ancor più di recente il Conseil d’État 19 juin 2013, Consorts A., n. 342061⁶³² ha tuttavia precisato che non è sufficiente che il terreno ricada nel perimetro di un sito iscritto per essere qualificato come rimarchevole in quanto occorre verificare tale qualità nel caso concreto.

Questa sentenza è ancora una volta emblematica dell’attenzione dei giudici prestata ad un esame approfondito delle circostanze di fatto che caratterizzano la fattispecie sottoposta al loro esame e non soltanto all’analisi degli aspetti formali.

Come si cennava più sopra, la sostanziale divieto di edificazione negli “espaces remarquables” è prevista deroga dal II alinea dello stesso articolo 146, relativamente alle strutture leggere. I casi sono previsti nel regolamento (art. 146-2R. cod. urb.) ed in un decreto del 29.3.2004, riguardano essenzialmente strutture legate al turismo e ad attività economiche e sono considerate tassative (C.E. 27.9.2006, Cne di Lavandou, n. 275922, citata, e C.E., 27 juin 2005, Cons. Esp. Littoral, n. 256668⁶³³).

Al riguardo, una decisione del Consiglio di Stato, 20 maggio 2011, Lac du Bourget, n. 325552⁶³⁴ ha ritenuto estranea a questa tipologia un bacino di 4500 mq destinato ad accogliere 60 barche da diporto (bateaux de plaisance). Di conseguenza, confermando la decisione di I grado, ha

⁶³⁰ L. ERSTEIN, Un aménagement léger pour le littoral, La Semaine Juridique Administrations et Collectivités territoriales, 18 février 2013, n. 8

⁶³¹ cfr. L. BORDEREAUX, in Retour sur la question des aménagements légers dans les espaces remarquables du littoral, Droit de l’environnement, n. 211-avril 2013, p. 141/142 ;

⁶³² Droit de l’environnement n. 219, janvier 2014, p. 16 ;

⁶³³ in BJD, n. 4/2005, p. 238, concl. D. CHAUVAUX ;

⁶³⁴ In Droit administratif, n. 8, août 2011, p. 55, comm. di C. ROUX e pure in JCP A, n. 37, sept. 2011, p. 33 comm. di F. DUNYACH e A. ISEMBARD ;

stabilito la possibilità di ingiungere all'esecutore dei lavori illegittimamente intrapresi la demolizione e la messa in pristino stato.

Altra decisione della CAA di Marseille, 19 mai 2011 n. 09MA01545⁶³⁵ ha negato la possibilità di effettuare lavori che ricadono in sito classificato e quindi in spazio rimarchevole, non attribuendo rilevanza all'urbanizzabilità prevista in sede di POS.

Come si può notare molto numerose e differenti sono le fattispecie sottoposte all'esame del giudice amministrativo, il quale di volta in volta, premessi i parametri legislativi, crea precedenti giurisprudenziali che integrano i principi contenuti nei primi, assumendo una certa funzione creatrice;

D) la protezione del paesaggio costiero prevede un ulteriore strumento per il territorio che si trova al di fuori dei 100 metri e degli spazi prossimi alla riva, che vincola la possibilità di edificazione al rispetto del criterio dell'urbanizzazione "in continuità o uniforme". Sul punto è stato notato⁶³⁶ che i POS e PLU meno remoti tendono ad estendere l'urbanizzazione senza tuttavia fornire adeguata motivazione, finendo così per violare il criterio predetto.

Su questo strumento la sentenza del Consiglio di Stato, 19 giugno 2013 n. 342061, più sopra riportata per altro aspetto, in fattispecie relativa alla costruzione di 27 alloggi nel comune litorale di Teste-de-Buche statuito che il terreno da edificare ricade in una vasta zona boschiva, confina con edifici o infrastrutture sparute e pertanto non può essere considerato come situato in continuità a zone caratterizzate da una significativa densità costruttiva, ma ricade all'estremità di essa. Ciò, nonostante la zona fosse classificata come edificabile nel PLU, nello schéma directeur ed anche in quello di messa in valore del bacino d'Arcachon.

Altra decisione, della CAA di Lione del 23 aprile 2013 n. 12LY03070⁶³⁷, riformando nella motivazione la decisione di I grado, si è pronunciata nel senso che un progetto di modifica di un edificio che si trova in una zona paesaggisticamente coerente, poco densamente urbanizzata e che preserva in molti punti la covisibilità del lago non può essere considerato come una estensione dell'urbanizzazione ma come "espace proche du rivages", nella quale l'edificazione è interdetta.

⁶³⁵ M. SOUSSE, commento a CAA di Marseille, 19 mai 2011 n. 09MA01545, in *Environnement*, Octobre 2011, n. 10;

⁶³⁶ R. LEROY, L'extension de l'urbanisation dans l'article 146-4-1 du code de l'urbanisme, in *R.J.E.*, numero speciale 2004, p. 56;

⁶³⁷ in *JURICAF*, La jurisprudence francophone des cours suprême, <http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-COURADMINISTRATIVEDAPPELDELYON-20130423-12LY03070>;

La CAA di Douai del 13 ottobre 2011⁶³⁸ ha invece deciso nel senso che un progetto per casa di abitazione ricadente in una zona attornata dalla foresta di Touquet e nella quale le abitazioni sono diradate e poste su terreni molto ampi non può essere considerato come previsto in continuità con gli agglomerati circostanti.

Altra decisione, della Corte di appello amministrativa di Marsiglia, con sentenza 22 settembre 2011 n. 09MA03106, ha stabilito che se la costruzione si trova in un settore ad edificazione diffusa realizza un'estensione urbanistica in continuità con l'esistente e quindi rispetta l'art. L. 146-4-1 code de l'urbanisme, tenuto conto altresì che il terreno interessato si trova a più di 2 chilometri dal mare, non è visibile dalla riva e quindi non può considerarsi "espace proche du rivage".

Sempre sul punto il Conseil d'État, con sentenza del 30 dicembre 2009 n. 323069⁶³⁹ ha confermato l'impossibilità di realizzare una casa di abitazione in una zona priva di urbanizzazione, distante da un luogo ove sono presenti altre abitazioni, a propria volta lontana dal centro abitato.

Come si nota le fattispecie considerate sono le più svariate e si nota sempre una grande attenzione dei giudici all'esame degli aspetti tecnici considerati con i dossier allegati.

In ogni caso, in queste zone vige il principio di equilibrio di cui all'art. 146-2 cod. urb. riferito alla capacità di incremento degli spazi urbani o da urbanizzare dei comuni litorali ed è possibile il divieto di edificazione nel caso di siti e paesaggi di particolare valore ambientale che necessitino del mantenimento degli equilibri biologici e comunque di quelli appartenenti al patrimonio naturale e culturale del litorale.

Tali spazi devono essere compresi in una lista, definita sommariamente dalla legge sul litorale e completata con il decreto 694 del 20.9.1989, anche se lo stesso Consiglio di Stato con la surriferita decisione ha precisato che l'elenco non è tassativo e comprende in ogni caso le dune, le lande, gli spazi biotopici, le zone umide di cui alla Convenzione di Ramsar, le riserve naturali e le parti naturali dei parchi, le zone di interesse ecologico (ZNIEFF), aprendo dunque ad una interpretazione⁶⁴⁰ prudente ed orientata ad incentivare a tutela.

In proposito delle ZNIEFF il decreto richiede per la tutela solo « l'interesse ecologico », mentre

⁶³⁸M. SOUSSE, Extension de l'urbanisation en continuité de l'agglomération, note a CAA Douai, 13 octobre 2011, in Environnement et développement durable, février 2012, p. 34/35 ;

⁶³⁹In Droit administratif, mars 2010, p. 41 ;

⁶⁴⁰N. CALDERARO, La protection de l'environnement dans les espaces remarquables et les espaces proches du rivage, in R.J.E., numero speciale, 1995, p. 55;

la legge il particolare valore ambientale o caratteristico del patrimonio naturale e culturale e la necessità di mantenere gli equilibri biologici. La rilevazione dei siti viene effettuata dallo Stato d'intesa con le collettività locali e sempre per iniziativa dello Stato queste ultime devono classificare i parchi e le aree boschive esistenti nei comuni costieri ai fini di una eventuale e più elevata protezione.

La dottrina⁶⁴¹ ha indicato questo potere statale, che prevale nel caso di contrasto con la pianificazione locale, come segno di garanzia dei grandi equilibri seppure nella materia urbanistica i poteri siano decentrati.

Sempre a proposito di zone umide e tutela delle zone litorali interessanti appaiono due decisioni della CAA di Marsiglia, entrambe del 19 marzo 2012, n.ri 09MA00458 e 09MA00464⁶⁴², relative alla protezione delle rive dello stagno di Berre. I giudici hanno ritenuto che se è vero che solo opere di interesse pubblico possono essere realizzate sul demanio pubblico marittimo è altrettanto vero che non è sufficiente a ciò la circostanza che il sito naturale sia direttamente collegato ad uno urbanizzato ma occorre un'esigenza pubblica forte.

Come abbiamo potuto notare nelle ultime decisioni, gli aspetti sensibili propri del litorale si sommano a quelli naturalistici, per cui il livello di protezione aumenta e l'attenzione dei giudici pondera con maggior rigore anche gli aspetti paesaggistici.

Il litorale è interessato anche dal fenomeno degli impianti di produzione di energia eolica, ma una decisione che forse chiude definitivamente la possibilità di realizzare questi generatori di energia troppo a ridosso di questa parte di territorio è quella emessa dal Consiglio di Stato il 14 novembre 2012 - Société Neo Plouvien n. 347778⁶⁴³ con la quale i giudici di legittimità hanno stabilito due importanti principi: 1) per la prima volta si distingue tra mare ed estuario. Ciò è molto importante in quanto per i comuni del litorale propriamente detti (rivieraschi del mare ed oceani, stagni salati, piani interni d'acqua estesi più di mille ettari) le disposizioni si applicano di pieno diritto mentre per quelli rivieraschi degli estuari e del delta soltanto laddove essi partecipino agli equilibri economici ed ecologici del litorale e figurino negli elenchi stilati dal Consiglio di Stato; 2) anche gli impianti eolici costituiscono a tutti gli effetti estensione

⁶⁴¹ J.M. BECET, Les schema de mise en valeur de la mer, in RJE, 4/1990, p. 507;

⁶⁴² J.P. PANCRACIO, La protection des rivages de l'étang de Berre, Droit de l'environnement, n. 206, novembre 2012, p. 341/342;

⁶⁴³ F. LATULLAIE, Éoliennes et loi littoral : l'incompatibilité confirmée, Droit de l'environnement n. 210-mars 2013, p. 100/101 ; su questa sentenza vedi anche G. EVEILLARD, Qu'est-ce qu'un commune littorale ?, AJDA, n. 5/2013, 11 février 2013, p. 308/311. Nonchè le conclusioni del rapporteur public ed il commento DI P. BAFFERT, Comment détermine-t-on, à l'embouchure des fluves, si une commune est rivieraine de la mer ou rivieraine de l'estuaire ?, in B.J.D.U., 1/2013, p. 23/34 ;

dell'urbanizzazione. Ciò comporta l'adeguamento alla regola della costante applicazione dell'articolo L. 145-4 del code de l'urbanisme che impone l'urbanizzazione in continuità e dell'articolo 533-1 del code de l'environnement, che fa divieto di impiantare eolico a meno di cinquecento metri dalle zone destinate ad abitazione.

Come si nota, esiste in Francia un ventaglio di disposizioni che in una certa misura riescono a modellare il territorio cercando di evitare pressioni eccessivamente rilevanti. Si riesce così, almeno in parte, a conformare il territorio costiero anchee soprattutto attraverso l'applicazione di norme specifiche e l'ausilio della giurisprudenza più che di una accurata e specifica pianificazione.

Tornando alla normativa, di recente sono stati approvati due decreti. Con il primo, n. 41 del 12 gennaio 2012, è stata introdotta una procedura semplificata per l'installazione degli impianti eolici c.d. "offshore" che prevede, in applicazione della Grenelle 2, la dispensa dall'ottenimento del permesso di costruire maimpone la previsione del progetto nel documento urbanistico.

Al riguardo è stato osservato⁶⁴⁴ che questa esenzione pone seri problemi interpretativi con altre norme ed appare attenuata la protezione di questi spazi poiché l'articolo 146-6 code de l'urbanisme estende la propria operatività anche a questi "milieu", mentre l'articolo 2124-2 del codice della proprietà pubblica protegge anche la riva e la modifica dell'articolo 146-4, III alinea, non prevede eccezioni rispetto alla protezione della riva del mare.

Col decreto n. 219 del 16 febbraio 2012 è stata approvata la strategia nazionale per il mare, il litorale e il territorio rivierasco (façade), assunta in applicazione dell'articolo 166 della Grenelle 2, che prevedeva l'attuazione attraverso un documento costituente quadro di riferimento per la protezione dell'ambiente, la valorizzazione delle risorse del mare e la gestione integrata e concertata delle attività legate al mare e al litorale. Questo decreto, nella prospettiva di una gestione integrata del mare e del litorale, tratta sei temi e precisamente: 1) la protezione degli ambienti, delle risorse degli equilibri biologici ed ecologici nonché dei siti, del paesaggio e del patrimonio; 2) la prevenzione dei rischi e la gestione del tratto costiero; 3) conoscenza, ricerca e innovazione nonché educazione e formazione alle professionalità del mare; 4) sviluppo sostenibile delle attività economiche marittime e del litorale e valorizzazione delle risorse naturali; 5) partecipazione della Francia all'elaborazione e messa in opera delle politiche internazionali ed europee integrate per la protezione e valorizzazione degli spazi ed attività marittime; 6) governance associata alle predette strategie, strumenti per la realizzazione e

⁶⁴⁴ L. BORDEREAUX, Les éoliennes offshore à l'épreuve du droit du littoral, AJDA, 6 février 2012, p. 177 ;

modalità per la prosecuzione e valutazione. I provvedimenti da assumere dovranno prevedere strategie a lungo termine e scadenze ogni sei anni.

Quanto al settore relativo più strettamente alle “façade”, i provvedimenti da assumere dovranno rappresentare la situazione attuale, le condizioni di utilizzazione e valorizzazione di territorio e potranno prevedere anche disposizioni specifiche per sotto-insiemi geografici. Questo per ciascuna delle “facciate” marittime metropolitane, appena sotto specificate e per i sette bacini di oltre-mare.

Come si nota, troviamo un complesso di norme che cercano di apprestare a questa parte di territorio una protezione attenta, unitamente alla tendenza a pianificare per trovare un punto di equilibrio il più alto possibile tra sviluppo e conservazione.

In dottrina⁶⁴⁵ è stato sottolineato che queste disposizioni sono del tutto analoghe a quelle che segnano la logica degli SMVM e cioè, partendo dallo stato di fatto, devono programmare ed indicare lo sviluppo delle attività marittime e la protezione degli ambienti relativi. Conclude l'autore che in sostanza si tratta di una nuova generazione di SMVM, tanto è tenue il confine tra le due figure.

Di recente, in occasione dei 25 anni della loi Littoral, è stato scritto⁶⁴⁶ che la legge ha subito degli accomodamenti che hanno determinato sul territorio danni, anche gravi. Lo Stato ha impiegato 20 anni per approvare la circolare del 2006, le regioni non hanno elaborato le prescrizioni particolari mentre i comuni non hanno tradotto negli strumenti urbanistici le regole della loi. Più recentemente si registra una presa di coscienza, lo Stato è divenuto difensore attento degli spazi del litorale, le direzioni regionali propongono ai comuni degli schemi per facilitare un'interpretazione omogenea della legge, mentre il livello intercomunale si evolve ed i “volets littoraux” degli SCOT divengono il documento più importante per l'applicazione della parte codificata della legge.

Nella stessa occasione altro studioso⁶⁴⁷ ha precisato che la protezione del litorale subisce l'influenza di altre politiche settoriali e la gestione integrata potrebbe innovare consentendo di superare l'approccio per settori specifici e raggiungere un certo equilibrio. Quest'ultimo strumento, introdotto a livello europeo prevede una visione globale coadiuvata da linee

⁶⁴⁵ L. BORDEREAUX, La stratégie nationale pour la mer et le littoral et les documents stratégiques de façade, Droit de l'environnement, n. 199, mars 2012, p. 101/102;

⁶⁴⁶ J.M. BECET, Préface, in RJE, n. special 2012, p. 7/8 ;

⁶⁴⁷ B. DROBENKO, De la gestion intégrée des zone côtières (GIZC) a la politique maritime intégrée (PMI), RJE, n. spécial 2012, p. 225/246 ;

direttive emanate il 26 giugno 2008. Gli obiettivi di competitività enunciati potrebbero ridurre il ruolo dell'ambiente a mero fattore di aggiustamento e non già di attore protagonista, per cui il diritto del litorale deve "tenere duro" al fine di preservare il livello di protezione raggiunto con gli anni.

Si rammenta in fine che l'articolo 41 della loi prevede un rapporto annuale che deve dar conto dell'applicazione della legge e delle misure necessarie miglioramento.

In quello del 1999 è emerso che il punto più dolente per la loi rimane quello delle regole urbanistiche, che ha dato luogo a notevole contenzioso giudiziario. Tuttavia, nel complesso⁶⁴⁸ è stato raggiunto un certo equilibrio tra « imperativo ambientale e valorizzazione economica ».

Quello pubblicato nel settembre del 2007⁶⁴⁹ afferma che la loi littoral più che impedire lo sviluppo ha giocato il ruolo di regolatore ed impedito un consumo eccessivo del territorio e che l'attrattività del litorale territorio rimarrà una tendenza rilevante, sia secondo le previsioni della DATAR del 2004 che del Plan Bleu del 2005, con rilevante accrescimento demografico.

Il rapporto più recente è stato depositato in Senato nel 2014⁶⁵⁰ e contiene alcune linee fondamentali che possiamo riassumere come di seguito: 1) la loi littoral ha cercato di rispondere alle contraddizioni tra spinte allo sviluppo e protezione di un patrimonio naturale ricco e fragile e fortunatamente ha messo freno al c.d. "betonnage" delle coste; 2) una sterile concorrenza tra protezione e pianificazione favorita da una visione astratta e giuridica ne ha "raggelato" lo sviluppo; 3) il mancato sviluppo della territorializzazione paesaggistica costituisce il cuore del problema. Invero il rapporto prevede la creazione delle "Charte régionales d'aménagement du littoral"; 4) la regolamentazione giuridica, spesso sfumata, ha tuttavia consentito di adattare la protezione alle differenti situazioni, ma la pianificazione ha fallito, soprattutto nella parte in cui è assente un documento che permetta di declinare la legge a livello di singoli bacini geografici; 5) la commissione conclude dunque nel senso della necessità di responsabilizzare gli enti locali per redigere quel documento che lo Stato non ha saputo realizzare in trenta anni.

La dottrina ha commentato⁶⁵¹ nel senso che il rapporto mette in rilievo le criticità esistenti in

⁶⁴⁸ J.M. BECET, A propos du premier bilan de la loi littoral, in *Le droit maritime français*, juin 1999, p. 574;

⁶⁴⁹ Rapport du gouvernement au Parlement, Bilan de la loi Littoral et des mesures en faveur du littoral, septembre 2007, p. 121/123;

⁶⁵⁰ Rapport d'information n° 297 (2013-2014) de Mme Odette HERVIAUX et M. Jean BIZET, fait au nom de la commission du développement durable, déposé le 21 janvier 2014 au Sénat, <http://www.senat.fr/notice-rapport/2013/r13-297-notice.html> ;

⁶⁵¹ R. GRAND, L'esprit de la loi littoral est oublié selon le Sénat, *AJDA*, n. 5, 10.2.2014, p. 256 ;

alcuni dipartimenti (Var, Charente-Maritime, Manche et Côtes d'Armor), anche a causa di una certa assenza del ruolo statale centrale, l'incrocio di istituti di protezione che ne rendono talvolta complessa l'applicazione, la necessità di elaborare quelle "Chartes régionales d'aménagement du littoral" con forza prescrittiva (come più volte cennato, è un tema che ricorre sia in Italia che in Francia), quella di implementare la lotta alla sommersione e la redazione di una circolare, già in preparazione, che unifichi le voci della dottrina amministrativa.

Possiamo concludere nel senso che questa legge, seppure non esente da critiche, ha avuto il merito di arginare il saccheggio dell'ambiente costiero, sempre assaltato dalla speculazione edilizia molto poco sensibile ad uno sviluppo rispettoso.

Rispetto all'Italia, che offre strumenti eguali per tutte le zone territoriali e attraverso l'autorizzazione consente la possibilità di costruire anche all'interno della zona di rispetto dei trecento metri, offre un ventaglio di strumenti giuridici che consentono la conservazione di una certa dignità paesaggistica. Certo, ancora molto si può fare, ma fino ad oggi il merito che ha acquisito, con l'ausilio dell'interpretazione giudiziale, non è di poco momento.

L'attenzione del lettore potrà concentrarsi sulla circostanza che la protezione del paesaggio costiero è assicurata anche laddove si voglia intervenire con opere distanti a chilometri dalla riva. Inoltre, la tutela della visibilità rappresenta un punto forte e, volendo operare un parallelo in relazione alle azioni a supporto del profilato diritto del paesaggio, pare esservi similitudine tra l'attenzione alla visibilità notata in Francia e rispetto delle distanze tra fabbricati in Italia, seppure questi due aspetti operano con finalità differenti.

Nel complesso, però, la protezione del litorale in Francia appare la tra le più attente, in assoluto e postea raffronto con l'ordinamento apprestato per le differenti zone territoriali e quindi può essere un buon punto di riferimento. Anche se la territorializzazione (pianificazione) risulta essere carente come in Italia.

Paragrafo 3 – Tra desiderio di preservazione e sviluppo del turismo: la loi Montagne

Costante della protezione del paesaggio in Francia è la varietà di istituti orientati alla protezione, che variano a seconda del territorio o dei beni attenzionati.

Anche la montagna è tra i territori vocati per natura, per le sue bellezze estetiche coniugate all'opera dell'uomo, soprattutto gli agricoltori, che hanno contribuito non poco alla

realizzazione di un paesaggio meraviglioso.

Certo la riscoperta della campagna per scopi anche economici ha invertito un poco la tendenza. Ma la montagna, la campagna, ha offerto e continua ancora ad offrire agli abitanti ed a coloro che vi si recano per trascorrere periodi di riposo degli ottimi spettacoli naturali. Essa ha contribuito non poco, come detto nell'introduzione, alla costruzione del paesaggio attingendo vuoi ad una dimensione di cultura materiale e tradizionale relativa alla lavorazione della terra per finalità produttive, vuoi ad una di cultura simbolica e sociale, espressione della società rurale, come ulteriore agente di trasformazione dell'ambiente. Ovviamente va sottolineato che si tratta di dimensioni distinguibili solo per ragioni descrittive, ma non separate, perchè si presentano come strettamente interconnesse.

Dunque anche essa può essere annoverata tra i territori che sono protetti per l'appartenenza a quelli spiccatamente naturali ed in Francia è destinataria di una particolare disciplina paesaggistico/urbanistica. La montagna copre circa il 22% della superficie d'oltralpe, comprende oltre 6100 comuni, ma vi abita solo circa l'8% della popolazione. Una legge del 4 aprile 1882 era stata approvata per la conservazione dei terreni di montagna e risalente nel tempo è anche la norma del codice forestale che consente al Prefetto di porre in essere lavori che siano in grado di difendere il terreno, a parte quelli più ingenti che dovessero necessitare per una vera e propria restaurazione dei suoli di montagna (RTM).

E' a ragione considerato⁶⁵² uno spazio fragile e svantaggiato a causa dell'erosione pluviale, del ghiaccio, della fauna minacciata, della brusca variazione delle temperature, dell'esodo verso le città, soprattutto delle giovani generazioni, il che ha determinato l'abbandono di molti terreni, un tempo coltivati.

Anche se per fortuna il rimboschimento, grazie alla legge citata, ha fatto sì che il territorio sia coperto per il 27%, due volte di più che nel 1800.

Spesso e per lungo tempo gli interessi economici sono stati alla base dell'attenzione verso queste importanti zone e quindi sono sorte le prime stazioni termali (Saint-Gervès, Luchon) e poi quelle sciistiche con i primi impianti di risalita meccanizzati (Val d'Isère).

Quindi quelle in alta montagna, ad iniziativa per lo più privata, mentre negli anni '60 e '70 si assistette ad una politica pubblica votata allo sviluppo turistico piuttosto dissennato, con la costruzione di grandi edifici integrati (commercio, servizi ed alloggi) che ha dato luogo, tra altri, agli impianti di Tignes 2100 e Isola 2000.

⁶⁵² P. MERLIN, L'aménagement du territoire en France, Paris 2007, p. 121 e seg.;

A fronte di ciò si è sviluppato contestualmente un movimento di opinione che ha preso coscienza che la direzione impressa era connotata da uno sfruttamento indiscriminato e si è quindi orientato decisamente verso la protezione. Un decreto del 24 ottobre 1967 si è occupato della gestione delle zone a dominante economia rurale, mentre il 3 gennaio 1972 è stata approvata la legge relativa alla valorizzazione pastorale, considerata uno strumento per la protezione degli ambienti naturali e del suolo. Nel 1974 sono stati istituiti, sulla base del menzionato decreto del 1967, dei commissari per la gestione delle regioni di montagna e nel 1968 e nel 1974 sono stati presentati due rapporti parlamentari⁶⁵³ che hanno sottolineato la necessità di meglio proteggere la montagna e lottare contro l'emigrazione da questi territori. Nel 1977 è stato approvato il decreto n. 1281 del 22 novembre recante la direttiva per la gestione (aménagement) della montagna, opponibile ai permessi di costruire, che per molti aspetti ha anticipato la loi Montagne, mentre nel 1978 sono stati approvati in sede ministeriale gli schemi per i massicci dei Pirenei, dei Vosgi e delle Alpi del Nord. Gli effetti non sono stati⁶⁵⁴ particolarmente incisivi, anche avuto riguardo alle disposizioni più stringenti.

Ma nel 1982 un altro rapporto⁶⁵⁵ sull'agricoltura e le economie rurali denuncia i gravi rischi di erosione e ruscellamento cui erano sottoposti gli ambienti naturali, conseguenti al numero eccessivo degli impianti di risalita e delle stazioni sciistiche di alta quota, aggravati dall'urbanizzazione e dalla costruzione di strade. Questo documento costituirà il fondamento della Loi montagne, approvata il 9 gennaio del 1985 col n. 30, che ha inserito gli art. 145-1 e seguenti nel codice urbanistico e che definisce la montagna un'entità geografica, economica e sociale che per svariati motivi richiede una specifica politica di sviluppo, gestione e protezione. La nozione di passaggio di montagna sembra disegnare, secondo alcuni studiosi⁶⁵⁶, i contorni di un'urbanizzazione necessariamente limitata e volontariamente integrata.

Ma cosa si intende per territori di montagna?

Le indicazioni provengono dal decreto del 20 febbraio 1974, il quale comprende: 1) i comuni che hanno almeno l'80% del territorio al di sopra dei 600 metri sul livello del mare ovvero per i

⁶⁵³ P. RAMBAUD, Zones d'économie montagnarde, Rapport du commissaire au Premier ministre, Paris, mars 1968 e P. RAMBAUD, La montagne, éléments pour une politique, Rapport au gouvernement, Paris, La Documentation française, 1974; sul tema vedi anche J. BROUARD, Pour que la montagne vive, La Documentation française, 1975; sul tema cfr. pure O. VALLET, Hommes et nature en montagne, Berger-Levrault, 1975 e "Survie de la montagne", Actes du colloque franco-espagnol, Madrid, 1981

⁶⁵⁴ P. MERLIN, opera citata, p. 125;

⁶⁵⁵ L. BESSON, AN, n. 757, 6 avr. 1982;

⁶⁵⁶ H. CHARLES, Urbanisme et montagne, in AJDA, n. spéc., mai 1993, Droit de l'urbanisme, bilan et perspectives, p. 125/130;

quali ricorre un dislivello minimo tra zone coltivate di 400 metri; 2) quelli facenti parte di una lista nella quale sono classificati comuni che per condizioni climatiche hanno una stagione vegetativa molto breve e sono a 600 metri di altezza per il massiccio dei Vosgi ed a 700 per gli altri; 3) quelli la cui pendenza è almeno del 20% e quindi la coltivazione è difficoltosa, anche se al di sotto dei 600 metri; 4) i comuni che si trovano in una combinazione dei due fattori (altitudine e pendenza) e quindi patiscono un handicap equivalente.

Inoltre, si annoverano anche i massicci, definiti⁶⁵⁷ quali zone di montagna e quelle attigue che hanno la stessa entità geografica, economica e sociale. La legge del 1985 ne individua sette ed il successivo decreto n. 1001 del 20 settembre 1985 ne ha delimitato il territorio. Gli organismi fondamentali che si occupano della materia sono il Consiglio nazionale della montagna presieduto dal Primo ministro ed istituito con un decreto del 1995 ed il Comitato dei massicci e la relativa commissione permanente, istituiti anch'essi con decreti del 1995.

Le regole urbanistiche (art. 145-3-III cod. urb.) prevedono⁶⁵⁸ solo la possibilità di costruire in continuità rispetto ai borghi e ai villaggi, salva la realizzazione di alcuni limitati lavori sugli edifici già esistenti e regole più restrittive si seguono per l'alta montagna, laddove le costruzioni sono più limitate e quindi occorre esperire studi più approfonditi sull'integrazione rispetto all'esistente. Non è invece possibile realizzare edifici, strade o effettuare attività estrattive a distanza inferiore ai 300 metri dagli specchi d'acqua, ovvero al di sopra del limite della foresta. E' tuttavia fatta salva la possibilità di realizzare nuovi gruppi di edifici, definiti "hameaux nouveaux", integrati all'ambiente e non addossati all'esistente zona di già densamente urbanizzata, purchè ricorra il rispetto dei terreni agricoli, degli spazi naturali e del paesaggio.

La qualificazione di spazio rimarchevole è data dall'art. 145-7, in un quadro che tenga conto delle particolarità proprie a ciascun massiccio. Si tratta di indicare gli spazi, paesaggi ed ambienti più rilevanti del patrimonio naturale e culturale della montagna quali gole, grotte, ghiacciai, laghi, torbiere, paludi, luoghi di pratica dell'alpinismo, i loro dintorni e definire le modalità per la loro preservazione.

Altre deroghe sono previste per la realizzazione di alcune attività, in particolare per i servizi

⁶⁵⁷ Dict. perm. Entreprise agricole, Montagne et Zones défavorisées, mars. 1998, p. 861;

⁶⁵⁸ sulla loi Montagne si può consultare H. CHARLES, Urbanisme et montagne, Droit et Ville, 1987, n. 24, p. 239; J.B. AUBY, Urbanisme en montagne, Jury-Classeur rural, fasc. 4; V. GUINOT, Code commenté de l'urbanisme, Paris 2010, p. 144 e seg.; M. PRIEUR, Droit de l'environnement, Paris 2001 e succ., p. 400 e seg.; R. ROMI, Droit et administration de l'environnement, Paris 2004, p. 568 e seg.; P. MALINGREY, Introduction au droit de l'environnement, 3 édition, 2007, p. 92 e seg.; D. PIPARD-THAVEZ, Le nouveau droit de l'urbanisme, Paris 2004, p. 72 e seg.; L. BACHOUD, P. JACOB, B. TOULIER, Patrimoine culturel, bâti et paysager, Delmas 2002, p. 140 e seg.;

pubblici (art. 145-8 cod. urb.).

Con la legge 4 aprile del 1995 è stata consentita l'edificazione in continuità anche rispetto alle frazioni esistenti, mentre la legge SRU del 2000 ha consentito la realizzazione di zone urbanizzate di estensione limitata previo accordo tra la Camera dell'agricoltura e le commissioni dipartimentali di competenza. Gli interventi d'aménagement più estesi sono sottoposti ad un regime particolare detto UTN (nuove unità turistiche) ed hanno ad oggetto: 1) la creazione di urbanizzazione, strutture e sistemazione di carattere turistico in una zona priva di queste strutture; 2) un aumento di capacità residenziale, anche in più fasi, pari o superiore ad 8000 mq.; 3) l'estensione o il rafforzamento significativo di impianti di risalita.

Certo, durante i primi anni è stata registrata⁶⁵⁹ una certa difficoltà applicativa della loi ed essa è stata vista anche come un ostacolo per l'esercizio dei poteri da parte degli enti locali. La percezione paesaggistica ha stentato a decollare mentre i giudici hanno esitato a fare applicazione dei principi della legge.

Nel 1999 è stato tracciato un bilancio⁶⁶⁰ delle politiche poste in essere per la montagna e sottolineata la diminuzione delle risorse ad essa destinate unitamente ad un certo disimpegno della DATAR. Al contempo non è stata registrata una diminuzione della popolazione, ma anzi una certa ripresa e lo sviluppo delle attività turistiche compensano le perdite dovute alla diminuzione delle imprese agricole. E' stato rilevato che la politica delle UTN, anche per ragioni congiunturali, non ha riportato buoni risultati e la tendenza verso la decentralizzazione/deconcentrazione urbanistica ha fallito. Le autorità per i Massicci avrebbero potuto assumere talune disposizioni restrittive, ma non lo hanno fatto, mentre l'attenzione per le DTA non è maturato, tanto che l'unica prevista per le Alpi del Nord non è stata pubblicata, mentre sia il Consiglio della Montagna che il Comitato dei Massicci non si sono voluti assumere il ruolo che loro competeva e quindi è emerso un certo lassismo.

Come si vede, non sono mancati alcuni punti deboli nella protezione di questo settore territoriale e l'assenza di provvedimenti più restrittivi e vincolanti, filo rosso che attraversa questo modesto scritto in relazione alle caratteristiche di parte della legislazione francese, si rileva persistente anche per i Massicci, territori particolarmente sensibili, che avrebbero potuto

⁶⁵⁹ R. ROMI, opera citata sub nota 155, p. 568/56, che richiama a questo proposito P.P. MUSCATELLI ET R. ROMI, "Protection de l'environnement et contentieux de l'urbanisme: sur les aspects frustrant des décisions d'annulation des mesures d'urbanisme", commentaire d'un arrêt du TA de Bastia, du 24 novembre 1988, LPA, 14 avril 1989, p. 7;

⁶⁶⁰ Commissariat général du Plan, Les principaux résultats de l'instance d'évaluation de la politique de la montagne, document de synthèse, Paris, Janvier 1999;

essere messi in maggiore sicurezza e fruire di una migliore salvaguardia.

Un successivo rapporto⁶⁶¹ d'informazione parlamentare, del 2003, ha poi suggerito alcune soluzioni, in particolare per gli aspetti urbanistici e per il funzionamento degli organi competenti, passibili di maggior competenza ed auspicato ancora una maggiore collaborazione tra Stato ed enti locali, anche se sulla loi Montagne non si sono registrati gli stessi contrasti, anche davanti ai giudici, verificatisi invece per l'applicazione della loi littoral.

Alcuni provvedimenti sono stati poi adottati dalla legge del 23 febbraio 2005, che ha richiesto l'autorizzazione solo laddove si debba creare un nuovo impianto sciabile o ingrandire sensibilmente uno già esistente. Nel complesso, in ogni caso, vi sono anche aspetti positivi in quanto l'ambiente montano è protetto per il 30%, anche in applicazione delle leggi sui parchi, sulle riserve e gli altri siti tutelati.

Sempre nel 2005 autorevole dottrina⁶⁶² ha preso atto che nel corso di alcune giornate di studi era emersa, tra altre, la problematica del rapporto tra potere centrale e degli enti locali e le indicazioni emerse orientavano verso la ricerca di un equilibrio, altresì relativamente ai due filoni fondamentali dello sviluppo e della protezione, anche paesaggistica, cui sono rivolte le attenzioni della politica legislativa. Inoltre è emersa la dimensione sociale che deve permeare di sé sia lo sviluppo che la protezione, con particolare riferimento al diritto all'abitazione, tenuto in particolare considerazione dalla CEDU. Importante anche il fatto che la costruzione delle grandi stazioni sciistiche ha accentuato una fruizione ineguale tra le differenti classi sociali, a differenza di ciò che accade per il litorale, che conserva una frequentazione più popolare. Quanto alle UTN è stata rilevata una certa attenzione degli enti locali verso i progetti presentati che, a parte alcuni casi, sono risultati piuttosto rispettosi dei valori ambientali, mentre particolarmente attenta è stata la verifica giudiziale sulla sostenibilità finanziaria dei progetti.

Questo ultimo aspetto pare a chi scrive di particolare rilevanza, in quanto l'approfondimento degli aspetti economico-finanziari può servire a disvelare la eventuale ricorrenza di uno sviluppo non sostenibile e cioè caratterizzato per un verso da una incisiva trasformazione del territorio e per l'altro una sostenibilità economica dubbia, anche nel medio periodo e quindi la sostanziale inutilità e/o dannosità dell'opera in special modo per i profili ambientali.

Altro aspetto rilevante è relativo alla qualità architettonica delle UTN, spesso ispirate da

⁶⁶¹ Y. COUSSAIN et alii, Rapport d'information parlementaire sur l'amélioration pouvant être apportées au droit applicable dans les zones de montagne, AN, rapport n. 1040, 16 juillet 2003 ;

⁶⁶² J. MORAND-DEVILLER, Rapport de synthèse, RFDA, mai-juin 2005, p. 533/535;

orientamenti audaci e dissonanti rispetto alle caratteristiche locali dell'habitat.

Il filtro giudiziale è stato svolto con equilibrio, nel rispetto dello spirito della legge e quindi è stato spesso evitato un danno irreversibile all'ambiente e il ruolo della DATAR rimane fondamentale, anche se esso va coniugato meglio a quello degli enti locali ed armonizzato ancora più a fondo con il principio dello sviluppo sostenibile. Ciò vale anche per i massicci, mentre per i progetti di interesse nazionale da realizzare a dimensione locale si dovrebbe implementare la ricerca di una cooperazione unificante ai diversi livelli di governo. Nel corso del medesimo incontro di studi è stato altresì segnalato⁶⁶³ che, a fronte del fatto che la montagna possiede determinati tesori oramai perduti nella società industriale, si registra un certo indebolimento della protezione, in specie nella politica dei parchi nazionali, nelle sperimentazioni concesse alle collettività locali e nelle politiche di salvaguardia del patrimonio faunistico di montagna.

La giurisprudenza si è occupata di molteplici problematiche insorte sull'applicazione delle diverse norme. Una prima sentenza del CE 7 février 2013 - Ministre de l'écologie n. 354681⁶⁶⁴, premesso che nelle zone di montagna vi è la necessità di preservare le terre agricole tenuto conto del loro ruolo e della loro giacitura (art. L. 145-3, I alinea cod. urb.) si è imposta la menzionata urbanizzazione in continuità dell'esistente. Nel caso specifico tuttavia i giudici hanno ritenuto potersi derogare (art. L. 111-1-2 cod. urb.) in quanto il comune non dispone di strumento urbanistico, non è sottoposto a pressione fondiaria e l'intervento non incide sullo sfruttamento delle terre a vocazione agricola.

Analoga decisione il CE aveva pronunciato in data 16 aprile 2012 req. n. 323555⁶⁶⁵, con la quale ha precisato che le disposizioni del citato articolo 145 regolano tutti i comuni di montagna, siano essi o meno provvisti di plan d'urbanisme ed in questi sono previste limitate eccezioni legate all'uso agricolo.

La decisione della CAA di Lione, 13 novembre 2012 n. 12LY00623⁶⁶⁶, si è invece soffermata sull'applicazione della disciplina delle UTN relativa alla realizzazione non già di impianti di moto

⁶⁶³ M.L. LAMBERT-HABIB, *Décentralisation des outils de protection: quels risques pour le patrimoine montagnard?*, RFDA, mai-juin 2005, p. 528;

⁶⁶⁴ L. ERSTEIN (a cura di), *Terres agricoles : protection sans pression*, Semaine Juridique Administrations et Collectivités Territoriales, 18 février 2013, n. 8;

⁶⁶⁵ C.A. DUBREUIL, *Loi Montagne et communes non dotées d'un document de planification urbaine*, Newsletter pratique métiers, juillet 2012, Lexisnexis, http://web.lexisnexis.fr/newsletters/pratiques_metiers/07_2012/pages/a-retenir-10.php;

⁶⁶⁶ J.M. FÉVRIER, *Autorisation UTN : ne pas confondre itinéraire et terrain ouverts à la pratique des sports ou loisirs motorisés*, Droit administratif n. 1, Janvier 2013, comm. 11, p. 1;

da neve ma degli itinerari, con una estensione di centinaia di ettari all'interno del cuore di spazi naturali. La Corte ha precisato che ciò non è consentito poiché l'art. 362-1 del codice dell'ambiente prevede la realizzabilità delle strade pubbliche, di cammini rurali e vie private aperte alla circolazione pubblica. Nel caso di specie si tratta di un itinerario di genere diverso, che non può essere approvato quale UTN dal Prefetto addetto ai massicci. Al riguardo la dottrina ha posto in evidenza che la Corte non ha fatto sforzo di interpretazione, soffermandosi sulla portata letterale dell'articolo R. 145-2.

Altri hanno sottolineato⁶⁶⁷ che il terreno comporta una esatta delimitazione e che un circuito posto all'interno di uno spazio naturale non può esservi assimilato.

Sempre in tema di UTN, il CE con sentenza del 28 luglio 2004, AFSENE⁶⁶⁸ ha precisato che il controllo del giudice sul dossier relativo agli equilibri economico-finanziari dell'intervento previsto non può spingersi al fondo della questione, essendo sufficiente un corretto apprezzamento derivante dal dossier, che non deve essere affetto da una manifesta sottovalutazione della questione.

Come possiamo notare, anche le decisioni in materia di territorio montano sono molto attente alle singole fattispecie e mostrano preoccupazione per una certa integrità delle risorse agricole, distinguendo tra realizzazioni legate al suo sfruttamento e quelle relative a residenzialità pura.

Altra interessante decisione del Conseil d'État, del 24 aprile 2012 n. 346439⁶⁶⁹ riguarda, tra altro, profili relativi alla necessità di una approfondita motivazione. In particolare è stato ritenuto che commette errore di diritto il giudice che considera compatibile con le esigenze di preservazione un progetto di insediamento di un camping in zona protetta, ai sensi dell'articolo 145-3-III code de l'urbanisme (urbanizzazione in continuità, salve le eccezioni previste) senza verificare attentamente se l'inserzione nel sito sia di per sé adeguato alla preservazione dell'ambiente di montagna.

Si può segnalare che in questo caso i giudici sono andati al merito della questione ed hanno evidenziato che non è possibile prescindere dalla concreta effettiva situazione di fatto che emerge dalla documentazione e quindi non è dato procedere a valutazioni formali, teoriche, assunte sulla carta.

⁶⁶⁷ P. VOLKA, Nota a CAA Lyon, 13 novembre 2012 n. 12LY00623, Construction-Urbanisme, Janvier 2013, p. 13/14 ;

⁶⁶⁸ L. BENOIT, note a CE, 28 juillet 2004, in Environnement, 14 décembre 2004, p. 14/15;

⁶⁶⁹ vedi, sul punto, il commento di J.L. PISSALOUX, Portée du II de l'article L. 145-3 du Code de l'urbanisme relatif à la préservation du patrimoine naturel et culturel montagnard, Droit administratif, Revue mensuelle lexisnexis juriclasseur, juillet 2012, p. 35/36 ;

Interessante anche la decisione della CAA di Marsiglia, 23 aprile 2010 n. 08MA01705⁶⁷⁰, che sempre in relazione al principio di urbanizzazione in continuità ha ritenuto che la presenza di una strada provinciale e di un sentiero di servizio con andamento irregolare formano compartimenti distinti di terreno, nonostante il terreno fosse posto ad una distanza di 30 e 45 metri da altre costruzioni che formano distinte frazioni. Di conseguenza si verifica interruzione della continuità e quindi non è possibile considerare l'intervento proposto come in continuità rispetto all'esistente.

Anche altre sentenze hanno riguardato la qualificazione di abitato esistente ai fini della continuità e viene presa in considerazione la distanza tra gli edifici, la loro disposizione, l'inserimento del progetto da realizzare (CAA Lione, 24 novembre 2009, Cne de Bonne⁶⁷¹; CE, 18 maggio 1989, Cne d'Allonziers-la-Caille⁶⁷²).

Possiamo quindi rilevare anche a proposito di queste sentenze che i giudici analizzano attentamente le circostanze di fatto poste a fondamento delle singole fattispecie e quindi la motivazione appare di norma ben sostenuta ed argomentata nei particolari.

Anche gli impianti di produzione energetica incidono su questi territori sensibili ed infatti la sentenza del TA di Marseille, del 2 avril 2012 n. 0900689⁶⁷³ ha per un verso ritenuto un parco fotovoltaico come installazione che riveste un carattere di interesse generale ma per altro che vi fosse violazione dell'articolo R121-1 code de l'urbanisme in quanto l'estensione è in contrasto col principio di utilizzazione equilibrata di spazio naturale urbano e peri-urbano, costituisce sia turbativa per il panorama della zona che fonte di pericolo in quanto è prevista la realizzazione di una linea elettrica a 20 mila volts, nociva soprattutto per i bambini. In ordine a tale decisione è stato sottolineato tra altro che l'eccezione al principio di urbanizzazione in continuità deve essere di stretta applicazione.

La decisione del TA di Tolone, 1^o décembre 2011 n. 0901233⁶⁷⁴ si è pronunciata invece nel senso che la realizzazione di una centrale ad energia solare la cui incompatibilità con l'abitato circostante non era stata provata consente di ignorare il richiamato principio di continuità con l'esistente ex art. 145-3-III.

⁶⁷⁰ in JURICAF, La jurisprudence francophone des cours suprême, <http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-COURADMINISTRATIVEAPPELDEMARSEILLE-20100423-08MA01705>;

⁶⁷¹ J.F. JOYE, L'écriture des plans locaux d'urbanisme en montage, Fiche 2, Gridauh, p. 6, nota 19, file:///C:/Documents%20and%20Settings/Administrator/Documenti/Downloads/2-3-3_F2.pdf;

⁶⁷² Cerema, Les outils de l'aménagement, Loi montagne, <http://www.outil2amenagement.certu.developpement-durable.gouv.fr/loi-montagne-a672.html>;

⁶⁷³ P. GRIMAUD, conclusions à TA Marseille, 2 avril 2012 n. 0900689, AJDA, 30 juillet 2012, p. 1540;

⁶⁷⁴ BJD, 4/2012, p. 319 e Concl. M. Revert, AJDA 2012, p. 1297 ;

Ancora su questo tema, di particolare sensibilità in generale e per la montagna in particolare, è la decisione del Conseil d'État del 16 juin 2010 n. 311840⁶⁷⁵. Premesso che questi impianti sono in genere autorizzabili solo se tenuti ad una certa distanza dall'abitato, in montagna sussiste l'obbligo di costruire in continuità con l'abitato esistente. Ciò significava impedire ogni installazione di eolico, anche a seguito della Grenelle 2, che ha imposto la realizzazione a 500 metri dall'abitato per impianti con certe caratteristiche tecniche. Il Consiglio di Stato con la sentenza emarginata ha fatto ricorso ad una delle eccezioni al principio dell'estensione in continuità e precisamente alla norma che qualifica questi impianti come di natura pubblica, anche se nel caso di specie l'iniziativa era di privati ed ha inoltre fatto rilevare che nei paesi di montagna si può stabilire più liberamente l'urbanizzazione. Il commento di Michallet a questa decisione ha ritenuto chiaramente un'apertura delle porte ai professionisti dell'eolico, aiutata dalla previsione, sempre nella Grenelle 2, del piano regionale dell'eolico.

Possiamo definire questa decisione come di disfavore per la protezione del paesaggio in quanto sembra prevalere nettamente l'interesse alla produzione di energia rinnovabile, che pure costituisce uno degli interessi che spesso vengono ad essere comparati e nei riguardi dei quali sussiste un certo favor in quanto si tratta di rinnovabili non inquinanti. Inoltre, contiene un'affermazione, relativa alla libertà di urbanizzazione nei paesi di montagna, che contrasta decisamente con la normativa relativa, che è invece orientata alla limitazione dell'edificazione, al suo contenimento, in maniera tale da assicurare il mantenimento, per quanto possibile e nel rispetto del principio di sviluppo sostenibile, delle caratteristiche proprie dei territori rurali.

Sempre nell'ottica permissivista, il Conseil d'État, con sentenza ancora del 16 giugno 2010 req. n. 324515⁶⁷⁶, ha riformato per errore di diritto una decisione della CAA di Marsiglia, che in primo grado aveva ritenuto un impianto di produzione di energia eolica come non costituente opera di urbanizzazione sul fondamento dell'articolo 145-3-III, il quale intende inibire ogni tipologia di costruzione isolata in montagna, con possibilità di deroghe espressamente limitate. Nello stesso senso anche le conclusioni del "rapporteur public" a CE 15 ottobre 1999 n. 95578⁶⁷⁷, nelle quali si può leggere che le disposizioni sull'urbanizzazione in continuità sono finalizzate a far sì che tutte le costruzioni si adeguino, a prescindere dalla ricercatezza della stessa.

⁶⁷⁵ I. MICHALLET, L'implantation des éoliennes en montagne, AJDA, 11 octobre 2010, p. 1895;

⁶⁷⁶ B. STEINMETZ, Réalité et faux semblants des moyens invoqués pour contester l'implantation des éoliennes, RISEO, 2012-2, p. 35, nota 15 ;

⁶⁷⁷ M. TOUVET, conclusion a CE 15 oct. 1999 n. 95578, in BJD, 1999, p. 345 ;

Dunque, su questa tematica, come accade sovente, le pronuncie sono sì segno contrastate, anche se un certo orientamento si mantiene riguardo una attenta presa in considerazione dell'impatto di questo genere di impianti sul territorio.

Invero, sugli stessi impianti si è pronunciata anche la CAA di Marsiglia, del 21 ottobre 2010, n. 08MA03443⁶⁷⁸, la quale ha precisato che occorre prestare molta attenzione alla scelta del sito naturale destinato all'istallazione e se questa comporta denaturazione o trasformazione delle caratteristiche essenziali, deve rimanere vietata. Il commento alla sentenza accenna al contenuto del controllo del giudice, limitato all'errore manifesto di apprezzamento, che se mal si concilia con la verifica di proporzionalità, spesso è utilizzata ai fini del decidere.

Da segnalare anche che la Corte conferma la possibilità, onde evitare il rischio paesaggistico, di raggruppare più parchi eolici al fine di preservare altre zone rilevanti su quel piano. Sul punto vedi anche della stessa Corte la decisione del 25 novembre 2010, n°09MA00756⁶⁷⁹.

Particolarmente sentita è anche la tutela della regolamentazione paesaggistica dei cosiddetti "chalets d'alpages" ovvero le tipiche costruzioni destinate a residenza degli allevatori durante il periodo estivo.

La dottrina sul punto ha ritenuto⁶⁸⁰ che le contraddizioni tra pianificazione, protezione e sicurezza conducono spesso ad una soluzione contenziosa perché alcune soluzioni legislative consentono di porre in pericolo l'ambiente di montagna caratterizzato da fragilità.

Altra decisione (CAA Lyon, 9 novembre 2010, req. n. 10LY01293⁶⁸¹) si è espressa nel senso che un progetto di una costruzione in una zona peculiarmente insediata da chalets con una copertura caratteristica e che ricadono a 1.800 metri di quota nel Parco nazionale della Vanoise mettono in pericolo gli obiettivi di protezione e messa in valore del patrimonio di montagna.

Passando a diversa fattispecie, il Consiglio di Stato, 28 luglio 2004, Sté Thomas n. 256154,⁶⁸² ha riguardato un caso di protezione di uno specchio d'acqua in zona di montagna, ex art. 145-5 cod. urb., ultimo alinea e la conclusione è stata che la valutazione del carattere naturale è compito esclusivo (souveraine) del giudice amministrativo e dunque questo aspetto non può farsi valere in Cassazione.

⁶⁷⁸ L. MARCOVICI, Les parcs d'éolienne situés en montagne ne portent pas, par leur seule existence, une atteinte aux sites où ils sont implantés, note a CAA Marseille, 21 octobre 2010, AJDA n. 1 – 17 janvier 2011, p. 44/46 e anche B. STEINMETZ, opera citata, p. 37, nota 29 ;

⁶⁷⁹ D. GILLIG, note a CAA Marseille, 25 novembre 2010 n. 09MA00756, Environnement, mars 2011, n. 3 ;

⁶⁸⁰ B. DROBENKO, Montagne-Littoral, (2° partie), RJE, 3/2012, p. 560;

⁶⁸¹ AJDA, n. 5/2011, 14 février 2011, p. 295 ;

⁶⁸² in JURICAF, La jurisprudence francophone des cours suprême, <http://www.juricaf.org/arret/FRANCE-CONSEILDETAT-20040728-256154>;

Il caso era relativo allo sfruttamento di una “carrière” in prossimità di uno specchio d’acqua. Su questa problematica in dottrina è stato scritto⁶⁸³ che occorre oramai nuovamente adattare il diritto alle specificità della montagna, circostanza prevista dalla legislazione di settore ma troppo spesso rimasta senza seguito nella pratica. Ad esempio soltanto una DTA (Alpes Maritimes) è stata approvata su sette in progetto ed attraverso quelle si sarebbe potuto rendere operative le particolari disposizioni alle peculiarità geografiche del territorio. Nessuna PPM (prescriptions particulières de massifs) ha inoltre visto la luce, anche per inerzia dei comitati relativi. Vi sono poi difficoltà per l’approvazione degli SCOT (obbligatorio dal 2017) in quanto il territorio di montagna non è di facile perimetrazione. Ed occorre fare attenzione all’utilizzo di quegli istituti che consentono di derogare, proprio in sede di SCOT, a norme vincolanti, ad esempio consentendo di costruire in prossimità dei laghi o altri specchi d’acqua. L’autore afferma che è necessaria la moderazione, altrimenti si continuerà con gli abusi. Nello stesso senso altro studioso ha precisato⁶⁸⁴ che nel complesso l’urbanizzazione della montagna è in aumento ed il fenomeno inquieta. In realtà si è guardato più allo sviluppo che alla protezione, nonostante gli strumenti giuridici consentissero il contrario. Quindi vi è stata un’erosione interna al sistema, perché la flessibilità lasciata in mano al governo locale ha fallito e ad esempio è stato consentito talvolta di costruire su tutto il territorio, trascurando invece l’agglomerazione e quindi la costruzione in continuità.

Si ripresenta dunque, ancora una volta, la vieta questione relativa all’adeguatezza del governo locale rispetto a questo complessivo fenomeno che è permeato fortemente da interessi economici non sempre trasparenti. L’emersione di interessi diversi, seppure convergenti, quali possono essere quelli politici, e talvolta non solo, degli amministratori e quelli degli imprenditori, conducono a scelte sul piano territoriale/ambientale, non in linea con i parametri di protezione che si addicono a queste zone particolari. Si può dunque ancora sottolineare la necessità di ripensare alle differenti competenze, senza per questo temere di porre in discussione il valore e la portata del principio di sussidiarietà. Anche le continue riforme della loi montagne, ben 32, hanno contribuito ad usurare il quadro complessivo. Inoltre, l’urbanizzazione si è estesa anche nelle zone a maggior vocazione agricola, è stata ampliata la possibilità di realizzare UTN e consentito di costruire anche intorno laghi e specchi d’acqua. La

⁶⁸³ J.F. JOYE, Encadrer localement l’urbanisme en zone de montagne: recours au droit adapté aux massifs ou crédibilité du droit commun ?, Construction-urbanisme, Revue mensuelle Lexisnexis Juriclasseur – Novembre 2012, p. 11/14 ;

⁶⁸⁴ P. JUEN, L’erosion des principes d’urbanisation issue de la loi montagne, Construction-urbanisme, Novembre 2012, p. 7/10 ;

maggior parte della responsabilità risiede negli enti locali, facili al permissivismo, mentre ha retto l'argine dei giudici, che hanno sempre mostrato un certo rigore. Non mancano quindi i punti critici in relazione alla protezione di questo sistema territoriale, che ha talvolta registrato vistose mancanze, trascuratezze sulle conseguenze nefaste di una gestione poco attenta, troppe modifiche della loi e quindi una certa reiterazione di quadri normativi che determinano incertezza e disordine anche sul amministrativo.

In occasione dei 25 anni dall'approvazione della loi Montagne è stato redatto un rapporto⁶⁸⁵ a cura degli ispettorati delle finanze e dell'amministrazione.

Nelle conclusioni è stato sottolineato che dal 1985 la montagna ha conosciuto evoluzioni profonde e molto diversificate a seconda dei territori. Si registra per un verso il ritorno verso la campagna con un aumento di pressione demografica e di espansione urbana mentre altri di questi ambienti si spopolano e perdono le attività arrivando a soglie preoccupanti. L'agricoltura subisce forti mutazioni e l'abbandono delle terre più fragili comporta conseguenze dannose per gli spazi naturali, la qualità dei paesaggi e la sicurezza dei suoli. Insomma, è unanimemente avvertita la necessità di mettere in equilibrio pianificazione e protezione degli spazi disponibili e si propone un nuovo patto tra tutti gli attori, la montagna ed i suoi massicci, con soluzioni specifiche per ciascun territorio e precisando competenze e responsabilità.

Si può, infine, sostenere che anche il territorio montano, pur nel quadro di un certo grado di attenzione della disciplina, soffre sia per la complessità e non armonicità della stessa che per l'applicazione sul piano amministrativo. La giurisprudenza, in parte condizionata dal quadro appena descritto, continua a compiere anche per questo rilevante patrimonio un ruolo importante. Semplificazione e attenzione maggiore sotto i profili appena considerati potranno offrire spunti proficui di progressione nella tutela di un ambiente che da secoli arricchisce di storia e cultura la nostra società.

Paragrafo 4 - Paesaggio, impatto ambientale ed eolico: un indubitale connubio

Tra i settori che hanno notevole incidenza sulle tematiche ambientali/ paesaggistiche troviamo certamente anche quello relativo agli impianti di produzione di energia rinnovabile, più sopra esaminata per alcuni aspetti in relazione a qualche particolare territorio. Tra questi anche quelli relativi al c.d. eolico, la cui realizzazione consta di una serie di strutture che si pongono

⁶⁸⁵ Bilan de la loi du 9 janvier 1985 relative au développement et à la protection de la Montagne, octobre 2010 ;

decisamente in rapporto al valore paesaggistico, anche perché vengono realizzate in località particolarmente sensibili.

In Francia la legge n. 108 del 10.2.2000 prevede all'articolo 10-1 che le zone di sviluppo dell'eolico sono definite dal Prefetto di ciascun dipartimento anche in raccordo con le esigenze di protezione dei paesaggi, dei monumenti storici e dei siti rilevanti e protetti. Queste sono delimitate, devono essere illustrate con gli aspetti di protezione e l'autorizzazione viene rilasciata dal Prefetto previo parere della commissione dipartimentale natura, paesaggi e siti.

Su questo settore incidono anche le direttive 85/337/CE e successive 92/43/CEE", cui ha fatto seguito l'ordinanza di recepimento n. 321 dell'11 aprile 2001. Infine la direttiva 2001/42/CE.

La legge n. 781 del 13.7.2005 ha apportato modifiche all'originaria legge del 2000, mentre un decreto del 2006 stabilisce che per l'installazione di pale eoliche inferiori ai 50 metri di altezza non è richiesto lo studio di impatto ambientale, che di norma⁶⁸⁶ è invece l'elemento cardine, insieme allo studio paesaggistico dettagliato (*étude paysagère détaillée*), della valutazione sia amministrativa che giudiziaria.

Nel 2008 questi atti sono stati completati con l'articolo 13 della legge 757 del 1 agosto e la loi Grenelle II ha completato la trasposizione della direttiva del 2001, contestata per alcune parti nel 2009 dalla Commissione europea.

Molto di recente è stato rilevato⁶⁸⁷ che per queste installazioni e per il fotovoltaico sono necessari, in media, 8 anni per definire l'esame di un progetto ed allora questo può essere un punto debole del diritto dell'ambiente, cui porre rimedio attraverso un'attenta semplificazione.

Anche la giurisprudenza ha avuto modo di occuparsi di questa particolare tipologia di impianti.

La CAA di Nancy, 2 agosto 2012 n. 11NC01549⁶⁸⁸ ha ritenuto che le cosiddette ZDE (zone di sviluppo eolico) non sono finalizzate alla realizzazione degli impianti di produzione veri e propri ma riguardano strutture a supporto dello scambio di energia e come tali non sono soggette alla procedura di impatto ambientale prevista dalla citata direttiva europea n. 2001/42 e successivi provvedimenti, in quanto non costituiscono né piani né programmi. Ma è stato però rilevato che la Grenelle II, all'articolo 68, prevede gli "*schéma régional du climat, de l'air et de l'énergie*", i quali comportano invece uno specifico "*volet éolien*", dedicato proprio all'inserimento ambientale/paesaggistico coerente di queste strutture.

⁶⁸⁶ R.ROMI, *Beaucoup de vent pour rien* (Les juges et les éoliennes), *Droit de l'environnement*, 2006, n. 135, p. 44 e ss. ;

⁶⁸⁷ C. HUGLO, *Rester dans la ligne droite*, opera citata, p. 1/2;

⁶⁸⁸ cfr. commento su AJDA, n. 11/2013, 25 mars 2013, p. 644/647;

La decisione del Conseil d'État, del 13 luglio 2012 req. n. 343306⁶⁸⁹, riguarda invece le zone agricole e premesso che in quei territori possono essere autorizzati solo costruzioni ed installazioni al servizio della collettività, ha avuto modo di sostenere che un impianto per la produzione di energia eolica è compatibile in quanto è di interesse pubblico.

Questa sentenza è interessante, ma è possibile riflettere nel senso che il decisum è sostenibile sul piano teorico, mentre la realizzabilità in concreto dovrà essere valutata caso per caso, attraverso la verifica dello stato dei luoghi, la sua importanza paesaggistica e quindi l'opportunità di autorizzare l'impianto.

Con altra sentenza, del 16 aprile 2012 n. 353577⁶⁹⁰ il Consiglio di Stato si è rifiutato di trasmettere al Conseil constitutionnel una QPC relativa all'eolico terrestre, sollevata per violazione dell'articolo 6 (eguaglianza davanti alla legge) della dichiarazione dei diritti dell'uomo, ritenendola infondata per i seguenti motivi: 1) le caratteristiche tecniche di questi impianti giustificano l'iscrizione alle installazioni classificate in considerazione degli effetti sul vicinato, la sicurezza e salute pubblica, la protezione dell'ambiente e dei paesaggi; 2) che questa particolarità si giustifica pienamente con gli obiettivi della loi Grenelle II; 3) che la differenza di trattamento rispetto all'eolico off-shore, pur soggetta a differenti specifiche procedure, è correttamente parametrata alla diversità di situazione nei due ambienti e quindi ai correlati effetti; 4) infine, le disposizioni relative all'eolico terrestre non costituiscono un limite illegittimo allo sviluppo delle energie rinnovabili.

Con questa sentenza il Consiglio di Stato ha dunque ponderato gli interessi in gioco, differenziando i diversi ambiti territoriali dell'eolico e sottolineando l'importanza degli aspetti pubblicistici legati ai valori ambientali.

La Corte di Appello amministrativa di Marsiglia, invece, con decisione del 31 marzo 2011 n. 09MA01499⁶⁹¹ ha confermato l'annullamento di un permesso per la realizzazione di 5 pale eoliche in quanto: 1) nella zona non è previsto l'impianto; 2) la sua realizzazione provocherebbe minaccia ad uno spazio non urbanizzato; 3) la zona prevede solo la possibilità di impianti compatibili con lo sfruttamento del suolo e che non provochino le turbative tipiche dell'eolico. Da annotare l'importanza degli aspetti pianificatori, assenti nella specie.

La CAA di Marseille, 10.11.2010 n. 09MA03605, in fattispecie relativa a revisione di un POS al

⁶⁸⁹ in Droit de l'environnement n. 206, nov. 2012, p. 332 e in AJDA 2012, p. 1431 e p. 2096 ;

⁶⁹⁰ cfr. C. BIGET, Pas de QPC sur la soumission des éoliennes terrestres au régime des installations classées, AJDA, 30 avril 2012, p. 853 ;

⁶⁹¹ su <http://www.green-law-avocat.fr/wp-content/uploads/2012/01/CAA-marseille-09MA01499-%C3%A9olien.pdf>;

fine di consentire la realizzazione di impianti eolici ha statuito che la zonizzazione in zona N non esclude a priori la realizzazione di un parco eolico e che l'esistenza di una ZNIEFF di tipo I e II non è di ostacolo in via pregiudiziale, a maggior ragione laddove le particelle interessate siano su una pianura sulla quale vi sono già installazioni per il trasporto di energia.

Si tratta di una sentenza piuttosto permissiva, che valuta lo stato effettivo dei luoghi, al di là se gli stessi siano o meno vincolati, attribuendo prevalenza alla situazione caso per caso accertata, in particolare se correlata con strutture preesistenti alla produzione di energia.

Interessante anche la sentenza della CAA di Nancy, 25 novembre 2010 n. 09NC00978⁶⁹² con la quale è stato confermato l'annullamento della revisione semplificata del PLU destinata a consentire la realizzazione di un parco eolico che apportava conseguenze sonore negative in una zona senza alcuna costruzione e posta in un settore costituente un paesaggio rilevante (remarquable) che ne avrebbe patito conseguenze negative. La Corte ha ritenuto adeguatamente motivato il fatto che la zona si trova a meno di 500 metri dal settore n. 1 del massiccio dei Vosgi, sito iscritto ed inoltre in prossimità di numerosi altri classificati Natura 2000, per cui la delibera è affetta da errore manifesto di apprezzamento.

Questa sentenza testimonia la particolare attenzione dei giudici in subiecta materia, il rapporto tra queste installazioni e l'abitato nonché la rilevanza sui profili sanitari delle immissioni sonore recate da questa tipologia di impianti.

Altra più risalente decisione della Corte di appello amministrativa di Lione, del 3 febbraio 2004 n. 09LY01697-03LY01800, ha constatato che non era stata rispettata la fase pubblica di conoscenza dello studio di impatto relativo all'installazione di 12 pale eoliche, come previsto invece dalla direttiva 85/337 CEE del 27 giugno 1985.

Si faceva cenno appena sopra, a proposito dell'eolico, delle due direttive n. 92/43/CEE del 21 maggio 1992 e la n. 42 del 27 giugno 2001, tutte relative alla valutazione sull'ambiente dell'incidenza di alcuni piani o programmi.

Questo tema è di particolare rilevanza per il dominio ambientale e certamente declina pure sugli aspetti paesaggistici, in particolare per quelli concernenti una scala territoriale più vasta.

La Francia si è conformata attraverso l'ordinanza 489 del 3 giugno 2004, con la quale sono stati adeguati il code de l'urbanisme, quello de l'environnement e quello delle collettività territoriali, anche se non vi è stata una generalizzazione diffusa a tutti i piani o programmi, ovvero documenti urbanistici. Invero, sono stati compresi le directives territoriale d'aménagement, lo

⁶⁹² in Environnement, mars 2011, n. 3, con il commento di D. GILLIG ;

schéma directeur d'Ile-de France, gli SCOT ed alcuni PLU, mentre in genere questi ultimi sono sottoposti alla valutazione ambientale solo se interessano un sito facente parte di Natura 2000, oppure allorquando un comune non fa parte di uno SCOT ma è esteso più di 5 mila ettari ovvero ha una popolazione superiore ai 10 mila abitanti. Ovvero ancora se i PLU interessano settori agricoli o di montagna particolari, o il litorale. Il rapporto ambientale di presentazione degli strumenti urbanistici è particolare, si differenzia da quello previsto in genere dal codice dell'ambiente, costituisce parte centrale del documento urbanistico e deve descrivere tutte le misure orientate ad evitare o ridurre le incidenze negative, anche sul paesaggio, descrivendo le conseguenze dannose e motivando le ragioni delle scelte effettuate.

Il decreto del 27 maggio 2005 precisa gli strumenti urbanistici sottoposti a studio ambientale e precisamente le DTA, gli schéma directeur de l'Île de France, gli schéma d'aménagement régionaux des régions d'outre mer, le plan d'aménagement et de développement durable de Corse.

La circolare UHC/PA2 n. 16 del 6 marzo 2006 ha individuato alcune prescrizioni: 1) l'obbligo del prefetto di informare le collettività territoriali in ordine alla valutazione ambientale di SCOT e PLU; 2) la consultazione pubblica obbligatoria del prefetto, da avviarsi tre mesi prima dell'apertura dell'inchiesta pubblica; 3) un rapporto annuale del prefetto contenente tutti gli avvisi di inchiesta pubblica, distinti per SCOT e PLU; 4) l'obbligo di aggiornamento decennale degli studi ambientali.

Ha inoltre indicato alcune misure compensative suppletive nel caso di incidenza ambientale negativa.

Restano esclusi da questo studio di natura ambientale quei documenti urbanistici che non comportano una notevole incidenza sull'ambiente e cioè quelli concernenti piccole zone di rilevanza locale. Il rapporto ambientale degli strumenti urbanistici costituisce la sede naturale dello studio d'impatto e dunque, se esso è presente nel rapporto di presentazione del documento, si può evitare un frazionamento di questi studi concentrandoli in unica sede. Il rapporto di presentazione, se per un verso assume valore giuridico, condensando aspetti importanti dello strumento urbanistico, per altro può costituire motivo di annullamento giudiziale laddove esso sia carente ed incide sui parametri di legalità interna del documento.

In proposito la dottrina⁶⁹³ ha rilevato che l'evoluzione del diritto urbanistico crea un movimento

⁶⁹³ J. MORAND-DEVILLER, Les grands principes du droit de l'environnement et de l'urbanisme, Droit environnement, janv.-févr. 2002, n. 95, p. 9 e seg.;

a doppio senso, nel contempo constatando la lentezza del sistema francese a porsi in linea con l'evoluzione di livello comunitario o di altri Stati anche più giovani. Si sostiene invero che "Le droit de l'urbanisme se trouve de plus en plus influencé par l'environnement: l'urbanisme s'environnementalise", citando proprio la loi SRU che spinge verso l'integrazione delle finalità ambientale nei documenti urbanistici, quali gli "schémas directeurs", gli SCOT, i PLU ovvero i PADD (projet d'aménagement et de développement urbain).

Questa linea di pensiero della Morand-Deville si pone in coerenza con una linea di fondo di questo elaborato, nel senso che i rapporti sono tali e tanti tra urbanistica, paesaggio ed ambiente al punto tale da apparire indispensabile un più stretto coordinamento tra queste discipline o valori, che si possono ritenere in rapporto di complementarità con prevalenza, secondo chi scrive, del piano ambientale/paesaggistico. Del resto questo sfocierà anche nella prospettiva precisata nelle conclusioni, di formazione di unico strumento pianificatore a natura mista, al più basso livello e cioè comunale, con tutte le implicazioni di semplificazione che esso può recare.

La stessa Morand-Deville, rammentando la legge sull'architettura del 1977, i settori salvaguardati, le ZPPAUP, l'articolo 110-1 del code de l'urbanisme e 200-1 del code rural, che sono tutte norme orientate verso la coniugazione ineludibile tra sviluppo e salvaguardia dell'ambiente latamente inteso, e quindi pure del paesaggio, conclude affermando che è altrettanto vero che anche "l'environnement s'est urbanisé".

Nel complesso, l'autorevole studiosa si pone dunque sulla stessa linea di quella dottrina⁶⁹⁴ che afferma che l'ambiente non si limita alla protezione della natura e che viceversa l'urbanistica non è confinabile alla disciplina dello spazio urbano, essendosi invece venuto a creare un rapporto di complementarità.

Ma a chi scrive pare evidente che vi è ancora molta strada da percorrere per riuscire ad approdare, in misura almeno sufficiente, a quella concezione corale e globale, non frazionata, dell'ambiente e del territorio. Occorrono prescrizioni più stringenti ed autorità competenti lontane dai compromessi, che invece dominano e comunque condizionano gravemente i livelli di governo più vicini al territorio.

Tornando agli aspetti più propriamente ambientali è stato sottolineato in dottrina⁶⁹⁵ che

⁶⁹⁴ così M. PRIEUR, Urbanisme et environnement, AJDA n° spécial, mai 1993, citata;

⁶⁹⁵ J.P. LEBRETON, Le contenu juridique du rapport sur les incidences de certains plans et programmes sur l'environnement, Journée d'études, Univ. de Limoges, Faculté de droit et des sciences économiques, 24 janv. 2002;

particolare attenzione è dovuta a quella parte del rapporto che effettua un'analisi decennale delle possibili conseguenze dello strumento in fieri e prevede stadi di informazione periodica di tutte le componenti pubbliche, istituzionali e non.

Altro aspetto di cui tener conto⁶⁹⁶ è la consultazione con le istituzioni competenti in materia ambientale, la cui mancanza è stata considerata come un vizio procedurale dei documenti relativi.

In realtà è possibile rilevare che il sistema si è evoluto via via verso una consultazione più estesa da parte delle autorità ambientali verso quelle locali incise dal documento, piano o programma in discussione. Flusso informativo avviene anche in senso inverso, perché le autorità locali portano a conoscenza del pubblico e dell'autorità nazionale ambientale la documentazione inerente l'attività da porre in essere al fine di una preventiva ampia consultazione.

La dottrina⁶⁹⁷ ha considerato la disciplina perfettibile, ma certamente costituisce un impegno forte in seno ai documenti urbanistici, dovendo realizzare un rafforzamento del livello di protezione richiesto in materia.

E' stato scritto successivamente⁶⁹⁸ che l'integrazione crescente delle preoccupazioni ambientali nel diritto urbanistico può avere effetti negativi sull'oggetto stesso di questo diritto, sull'indipendenza delle due legislazioni e sulla ripartizione delle competenze in materia di governo del territorio, ma che l'obiettivo reale è quello di integrare nella migliore maniera possibile le due politiche, attraverso le informazioni in materia ed un migliore studio del territorio. Tutto ciò può aiutare ad una comprensione più efficace del fenomeno e costituirne un'utilità strategica delle decisioni pubbliche.

Come si nota, parte degli studiosi non omette di avanzare perplessità su una maggiore integrazione urbanistica/ambiente e, se alcune possono essere fondate appare comunque evidente che un riavvicinamento, almeno sul piano sistematico se non disciplinare, si deve effettuare pena quella diastasi che condurrebbe ad una visione "strabica" ed indipendente di due piani che convergono sul medesimo oggetto, quello territoriale, che invece necessita di una visione globale e logicamente coordinata. E proprio a questo proposito autorevole dottrina⁶⁹⁹ rimarca il forte legame tra i diversi settori disciplinari ed emblematicamente

⁶⁹⁶ Y. JÉGOUZO, L'évaluation des incidences sur l'environnement des plans et programmes, AJDA 2005, p. 2101;

⁶⁹⁷ P. SOLER COUTEAUX, Le rapport de présentation des documents d'urbanisme à l'heure de l'évaluation environnementale, Constr.-urb, avril 2006, p. 8;

⁶⁹⁸ J.P. FERRAND, Les documents d'urbanisme à l'épreuve de l'évaluation environnementale, RFDA, juillet-août 2008, p. 629/632;

⁶⁹⁹ V. GAUDRON, L'évaluation environnementale des documents d'urbanisme français, RFDA, juillet-août 2008, p. 660;

conferma l'esistenza di un "droit de l'urbanisme de l'environnement".

Tornando alla normativa, la legge n° 757 del 1° agosto 2008 ha introdotto una disciplina sulla responsabilità ambientale nonché diverse disposizioni di adattamento del diritto interno a quelle comunitarie del dominio ambientale.

Nel 2011, con il decreto 2019 del 29 dicembre, è stato riformato contenuto e campo d'applicazione degli studi d'impatto sull'ambiente di progetti, opere e pianificazioni. Fissa determinate soglie e prevede la necessità di uno studio d'impatto obbligatorio ed uno specifico, caso per caso, successivamente all'esame da parte dell'autorità statale competente in materia ambientale. Si applica a decorrere dal 1° giugno 2012, anche ai progetti per i quali la c.d. "enquête publique" non è ancora conclusa.

Il decreto n. 616 del 2 maggio 2012 ha quindi stilato una lista di 43 piani, schemi, programmi ed altri documenti di pianificazione soggetti a valutazione ambientale ai sensi dell'articolo L. 124-4 code de l'environnement e più o meno vincolanti e dettagliati.

Sempre in materia, ancor più di recente è stato approvato il decreto n. 2012-995 del 23 agosto 2012, entrato in vigore il 1° febbraio 2013, che ha introdotto l'obbligo di valutazione ambientale dei documenti urbanistici sia in forma sistematica che caso per caso e riguardano le DTA, gli schéma directeur d'Île de France, gli SCOT, i PLU ed alcune carte comunali.

Esonera dall'applicazione gli strumenti urbanistici in avanzato stato di elaborazione e prevede che entro un mese l'autorità deve decidere se sottoporre il progetto a valutazione e nel caso positivo si pronuncia nei tre mesi successivi.

Di recente la dottrina ha rilevato che la programmazione e pianificazione nel dominio ambientale si è molto estesa negli anni⁷⁰⁰ e questi strumenti, che hanno anche colmato il vuoto di altri, sono molto vari quanto ad oggetto, regime giuridico e denominazione. Spesso fissano un quadro generale all'esercizio delle competenze, tuttavia senza definirle nei dettagli a priori. Si dà quindi luogo ad una concertazione allargata e profonda, inevitabile attesa la trasversalità delle materie ed interessi che si incrociano.

Mentre il rapporto di compatibilità e "la prise en compte", dei quali si parlerà anche più avanti, non sono molto apprezzati dagli enti territoriali per la loro indeterminatezza e quindi per l'incertezza giuridica che determinano.

Su questo aspetto può essere rilevata l'opportunità di porre un qualche rimedio alla situazione estremamente frastagliata, che potrebbe essere quella di semplificare il quadro, anche delle

⁷⁰⁰ P. JANIN, Programmation e planification dans le domaine de l'environnement, RJE, n. special 2013, p. 43/51 ;

strutture, e combinare meglio la regolazione delle competenze in un quadro il più possibile certo. Un certo livello di coordinamento tra le diverse autorità competenti è indispensabile, ma occorre riflettere bene sui diversi aspetti, evitare incertezze o commistioni che potrebbero in una certa misura paralizzare e comunque rendere particolarmente sofferte le decisioni in materia, che devono invece essere caratterizzate da chiarezza e risolutezza.

Ancora di recente è stato sottolineato⁷⁰¹ sul tema che la valutazione di impatto esige un approccio dinamico dovuto all'evoluzione demografica, economica e sociale, con verifiche successive e di ciò il decreto di agosto del 2012 tien conto, unitamente all'estensione degli interventi sottoposti a valutazione.

Di seguito si rammentano alcune pronunce giurisprudenziali sull'argomento, utili a meglio comprendere la tendenza in materia.

Il CE, 17 juillet 2013 n. 362022⁷⁰², avente ad oggetto la revisione di un POS relativa alla previsione di un impianto eolico, ha precisato che la documentazione necessaria da produrre non deve essere quella propria di quell'impianto (fotomontaggi con esplicazione dell'impatto), ma deve specificamente riguardare il POS stesso e le relative conseguenze sull'ambiente.

Possiamo osservare che questa decisione, se può essere condivisibile sul piano formale, certamente non lo è sul piano sostanziale, in quanto non si può omettere la circostanza che per una revisione cagionata dalla necessità di prevedere uno specifico impianto eolico la documentazione deve comunque essere diversa da quella già presa in considerazione con l'approvazione originaria del piano soggetto a revisione e deve in ogni caso correlarsi alle conseguenze sull'ambiente recate da quello specifico progetto, a prescindere dalla forma (fotomontaggio o altro) della documentazione che le illustra. Nel caso di specie, quella fotografica sarebbe stata al contempo una documentazione certamente relativa al progetto specifico ma che avrebbe ovviamente disvelato l'impatto sull'ambiente recato dal documento urbanistico che avrebbe dovuto recepirlo e quindi consentirne la realizzazione.

Interessante parimenti la decisione della CAA di Douai, del 19 avril 2012 n. 11DA00229⁷⁰³, relativa alla formazione di uno SCOT, che ha affermato che se è vero che l'impatto ambientale deve essere correlato in particolare a quello derivante dal complesso del documento

⁷⁰¹ A. VAN LANG, L'évaluation environnementale des documents d'urbanisme après la loi Grenelle II : une nouvelle couche de vert ? Revue droit immobilier, n. 3, Mars 2013, p. 142 ;

⁷⁰² Droit de l'environnement n. 218, Décembre 2013, p. 414 ;

⁷⁰³ DREAL, NORD-PAS-DE-CALAIS, <http://www.nord-pas-de-calais.developpement-durable.gouv.fr/?Textes-de-reference-et-jurisprudence>;

urbanistico, non di meno esso deve rappresentare e porre in evidenza anche quello specificamente relativo ad una grande infrastruttura, prevista dal documento stesso.

Questa sentenza pare a chi scrive di segno sostanzialmente contrario a quella della precedente e maggiormente condivisibile, in quanto non separa i due piani (documento urbanistico e specifica opera ivi contemplata) ma guarda agli aspetti sostanziali e quindi alla circostanza che le conseguenze ambientali del documento urbanistico costituiscono la somma di ciascuno degli interventi ivi previsti, valutati nel loro insieme e nelle singole individualità. La sentenza della CAA di Lione, 18 gennaio 2011 n. 09LY01992⁷⁰⁴ in relazione alla valutazione ambientale di un sito dichiarato Natura 2000 ha sottolineato il contenuto della legge citata del 2008 che impone di sottoporre a valutazione ambientale i documenti di pianificazione (plans, schémà, programme ed altri). Questa norma si applica anche se l'ordinanza di aprile 2001 prescrive esplicitamente la valutazione per i programmi o progetti di lavori o di sistemazione territoriale. La sentenza del Conseil d'État del 10.2.2010 req. n. 327149⁷⁰⁵ ha invece posto sullo stesso piano, in sede di revisione del PLU del comune di Saint-Lunaire, da un lato gli obiettivi perseguiti dal comune e dall'altra le modalità di concertazione con gli abitanti e le associazioni locali, ai fini di protezione ambientale, sotto pena d'illegittimità. Tali due elementi sono stati presi in considerazione come costituenti formalità sostanziale.

La dottrina⁷⁰⁶ ha visto al riguardo un'espressione, seppure ancora timida, di democrazia ambientale nel diritto urbanistico.

Come abbiamo potuto annotare, ancora una volta stretto è il connubio tra aspetti urbanistici, impatto ambientale e paesaggio. Anche nel corso dell'introduzione generale abbiamo fatto cenno alla necessità che i differenti aspetti della protezione, ai vari livelli, possano essere coordinati in quanto sovente si assiste ad una separazione che poi a valle si riflette in misura negativa sull'efficacia ed efficienza delle previsioni e degli interventi. Uno sforzo di accurata semplificazione, con una ripartizione attenta delle competenze, potrebbe essere di ausilio ad una possibile soluzione caratterizzata certamente da una visione di insieme, globale, complessiva dei differenti piani (ambiente, urbanistica, paesaggio, sviluppo sostenibile) che inevitabilmente si incrociano sul medesimo oggetto, che è il territorio.

Anche gli impianti ad energia eolica rientrano in questo settore delicato e se per un verso

⁷⁰⁴ in BJD, n. 3/2011, p. 238 ;

⁷⁰⁵ GRIDAUH, Écriture du PLU, 2.8.2012, Fiche 4, p.1, nota 2 ;

⁷⁰⁶ J. MAKOWIAK, Droit de l'urbanisme et environnement, Droit de l'environnement, 189, avril 2011, p. 133;

offrono la possibilità di evitare l'inquinamento da produzione di energia prodotta con il carbone o con derivati dal petrolio, certamente pongono problemi di diversa natura, in quanto l'impatto sul territorio, in particolare quello caratterizzato da paesaggi naturali, di campagna ovvero anche al mare, non è indifferente. Opportuna, anche al riguardo, uno specifico attento studio del territorio e delle modalità di eventuale intervento insediativo, un'analisi approfondita del rapporto costo-benefici, in quanto anche il paesaggio e l'ambiente sono inevitabilmente intaccati e quindi occorre bene valutare i due piani, evitando accuratamente uno sbilanciamento in danno dei valori ambientali.

Anche in Italia questo tema è particolarmente sentito, come vedremo infra ed occorre quindi bene attrezzarsi per evitare anche quell'aggressività propria delle società produttrici. Importante, anche al riguardo, il contributo dei giudici, che spesso suppliscono per un verso alle carenze normative e per altro ad intervento politico/amministrativi poco attenti ai valori di che si tratta.

Al termine di questo capitolo, che conclude l'intera parte dedicata agli istituti di protezione in Francia, pare opportuno accennare ad alcune caratteristiche che connotano il sistema ordinamentale di fondo in quel Paese. Esiste in pratica una situazione molto variegata, con rilevanti e differenti intensità, che interessa più settori. Con la presente si è cercato di raggruppare nei due capitoli dedicati agli istituti di protezione, seppure per grandi linee e pur tenendo conto di talune sovrapposizioni che non consentono una ripartizione troppo rigorosa, alcuni istituti, nel primo quelli caratterizzati maggiormente dagli ambienti urbani e dagli strumenti urbanistici ed ambientali più generali.

In questo capitolo prevalgono invece quelli che concernono territori nei quali prevale la vocazione naturale. Del primo pare opportuno sottolineare, per estensione applicativa, il c.d. *volet paysager*, presente in ogni richiesta di permesso di costruire, seppure questo elemento rimanga inglobato all'interno di quello urbanistico, senza intervento di altra autorità, specializzata e terza. Analogamente avviene per la generalità degli strumenti urbanistici, che nella loro redazione e modificazione devono tener conto, anche, dei valori paesaggistici. Anche questa valutazione non è affidata ad autorità specializzata nel settore, ma avviene nell'ambito delle competenze assegnate ai comuni o ad altro ente territoriale. Spesso si agisce con una certa superficialità e genericità.

Molto interessanti sono quegli istituti, regolati da disciplina ed amministrazione, che paiono aver raggiunto un certo grado di efficienza ed efficacia. Si pensi alla protezione dei centri storici,

alle ZPPAUP, ai siti classificati ed iscritti, che seppure in un quadro frammentato, almeno sistematicamente, grazie all'azione degli "Architects des bâtiments de France" offrono una certa sicurezza.

A questo quadro particolarmente differenziato si aggiunge quello parimenti complesso degli strumenti urbanistici di governo del territorio che, ineludibilmente, si intrecciano agli aspetti paesaggistici e sono latori, sovente, di una certa incertezza, insicurezza giuridica e certo non favoriscono un'amministrazione semplice, lineare, agevole. Si pensi esemplificativamente, ai PLU, comunali ed intercomunali, anche parziali, agli SCOT, alle DTA/DTADD, ai PADD, alle SMVM, agli strumenti attuativi quali le PAZ (plan d'aménagement de zone) e le ZAC (zones d'aménagement concerté).

Certo, non ci si nasconde la difficoltà dovuta alle differenti competenze ed interessi.

Utili sono poi quegli altri strumenti amministrativi, di orientamento ed ausilio alle attività connesse alla protezione del paesaggio, in particolare per la redazione degli strumenti urbanistici, di piani o programmi che hanno incidenza su questo valore.

Ricordiamo i plans de paysage, strumenti intercomunali, "Les Chartes des agglomérations et des pays", che dovrebbe aiutare all'elaborazione di un progetto del paesaggio di livello possibilmente multi-comunale e gli Atlas, che è un quadro metodologico dinamico destinato a "vestire" lo stato dei luoghi del paesaggio e le dinamiche che li trasformano.

Altra frammentazione di norme e strumenti amministrativi si occupano della protezione di ambienti paesaggisticamente rilevanti e marcati da connotazioni estetico/naturale. Ciò dipende anche dalla conformazione geomorfologica o del bene attenzionato.

Ricordiamo tra altri gli espaces naturels sensibles, parchi e riserve, il litorale e la montagna. Anche se il fine di tutela specifico non è solo quello paesaggistico, ma anche quello più latamente ambientale/naturalistico, nondimeno uno degli obiettivi della tutela è sicuramente anche il paesaggio, che dell'ambiente costituisce parte integrante. In genere il livello di protezione è intenso ed attento, sia a livello legislativo che amministrativo. Ciò avviene, ad esempio, per il litorale, che viene protetto, come abbiamo più sopra rammentato, con una varietà anche rigorosa di strumenti normativi previsti in primis dalla Loi littoral. Sempre sul tema positivo contributo reca, per funzioni conferite ed obiettivi in concreto realizzati, il Conservatoire de l'espace littoral et de rivages lacustres che ha acquisito e gestisce ad oggi, attraverso diversi enti, una porzione non trascurabile di questi ambienti di particolare sensibilità paesaggistica. Ma abbiamo visto, ad esempio, che per la Montagna la situazione è

controversa.

Emblematica della settorialità che in genere affligge l'ordinamento è la circostanza che non esiste un testo unico che raccoglie tutte le norme a protezione del paesaggio, ma queste sono distribuite in più testi e codici.

Il quadro di fondo nel quale si muove il paesaggio è questo e ciò, in parte, è giustificato dalla peculiarità dei territori o beni oggetto di protezione.

Nel complesso questa non appare delegata a norme e strumenti amministrativi particolarmente vincolanti, fatta eccezione per qualche specifico settore di tutela.

Emblematico il caso delle direttive paesaggistiche, introdotto dalla loi paysage, documento questo sì vincolante, ma molto poco utilizzato, approvato per soli due limitati territori, precisamente quella du Mont Saleve e des Alpilles.

Terza parte - L'omogeneità perfettibile degli strumenti di protezione in Italia

Capitolo primo - Un'evoluzione notevole: dalla protezione dei singoli siti a quella di intere categorie di territori, dalla natura al bene culturale

Paragrafo 1 - Dalle prime discipline alla metà degli anni '80: tra estetica e cultura

Il precedente capitolo è stato dedicato agli istituti di protezione del paesaggio in Francia, caratterizzati dalla numerosità di istituti normativi ed amministrativi.

E in Italia quale è la situazione?

Come vedremo man mano oltre, il sistema di fondo è ordinato diversamente rispetto al paese d'oltralpe, seppure non mancano talune parti che possiamo definire simili, analoghe.

Questo primo capitolo della terza parte della tesi è dedicato al percorso normativo e dottrinario che ha caratterizzato la protezione del paesaggio dai primi provvedimenti al codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004. Ciò al fine di ottenere un primo inquadramento utile a verificarne l'evoluzione, in particolare sotto il profilo sistematico, cioè relativamente a quelle linee ispiratrici che hanno caratterizzato le differenti fasi e costituiscono a tutt'oggi lo sfondo nel quale si muove tutto l'ordinamento dedicato a questo valore.

Il capitolo successivo è dedicato invece ai tre pilastri ovvero istituti principali attraverso i quali, eguali per tutti i territori, si è sviluppato in concreto la protezione. Nel terzo capitolo si analizzano invece alcuni aspetti relativi alla protezione rinforzata della quale fruiscono i territori a vocazione naturale, a fattispecie particolari affrontate in giurisprudenza che incidono in maniera peculiare sul paesaggio ed infine alle previsioni di natura penale.

Con questo schema si è cercato di rendere razionale ed il più chiaro possibile il sistema di protezione del paesaggio in Italia.

Salvatore Settis⁷⁰⁷, straordinario uomo di cultura e attento studioso anche del paesaggio, ci rammenta ancora che il gusto per il bel paesaggio trova in Italia radici antiche come, tra altro, una pronuncia del Senato di Roma del marzo 1162, relativa alla disputa sopra una Chiesa ed una colonna Traiana, con la quale venne affermato che la proprietà era sì della badessa, ma che il

⁷⁰⁷ per un'esemplare ricostruzione e disamina di questa tematica, con numerosi profili e sfumature pluri-disciplinari, si consulti S. SETTIS, *Paesaggio Costituzione Cemento. La battaglia per l'ambiente contro il degrado civile*, Torino, 2010 e, in particolare su cultura ed etica, il capitolo terzo, pp. 83/136;

godimento doveva essere pubblico e quindi la colonna doveva rimanere integra e duratura. L'eventuale distruttore avrebbe dovuto esser condannato a morte. E il Costituto del Comune di Siena, tradotto in volgare nel 1309/1310, che prevedeva a carico dei governanti il dovere di occuparsi della città e del suo patrimonio culturale, come si vede molto chiaramente anche negli affreschi del Lorenzetti che possiamo ammirare nel Palazzo pubblico di quella città. Numerose altre disposizioni dell'epoca erano attente all'estetica, al decoro, alla dignità e onore e quindi, in sintesi, all'utilità pubblica delle cose di interesse culturale, che comprendeva anche gli aspetti paesaggisticamente rilevanti che di volta in volta potevano venire in rilievo. Questa incessante catena venne interrotta con lo Statuto Albertino di metà ottocento, che attribuì per oltre un cinquantennio carattere prevalente alla proprietà privata.

Ma, ci ricorda sempre Settis, risalgono proprio a quello stesso periodo le prime avvisaglie di tutela del paesaggio a noi più vicine attraverso alcuni "Rescritti borbonici" del 1841, 1842 e 1843 che "vietavano di alzare fabbriche, lequali togliessero amenità o veduta lungo la via Mergellina, di Posillipo, di Campo di Marte, di Capodimonte".

Verso la fine del secolo ed i primi anni del novecento si manifesta più apertamente un certo interesse verso le bellezze naturali, i beni monumentali e quindi anche culturali. In quel periodo infatti vennero costituiti il Touring Club (1894), l'Associazione nazionale per i paesaggi e i monumenti pittoreschi d'Italia (1906), la Lega nazionale per la protezione dei monumenti naturali (1914).

Sulla stampa apparve un articolo⁷⁰⁸ con il quale si trattava di tre vicende e precisamente l'apertura di una nuova porta nelle mura di Lucca ed il pericolo della distruzione delle cascate delle Marmore e della pineta di Ravenna.

Proprio in quel periodo il Ministro Luigi Rava propose l'approvazione di quella che divenne la prima legge (16 luglio 1905 n. 411) che si è occupata di bellezze naturali e precisamente proprio della salvaguardia della pineta e dell'arenile di Ravenna. Egli rievocava quella stessa "*divina foresta spessa e viva*" di quella città celebrata da Dante. Pochi anni dopo, con la legge 28 giugno 1908 n. 376, vennero protetti ulteriori 318 ettari di quel territorio.

Si intravede già in questa prima legge il legame tra bellezza naturale, estetico/paesaggistica e patrimonio letterario/storico e quindi anche culturale⁷⁰⁹.

⁷⁰⁸ C. RICCI, Per la bellezza artistica d'Italia, Emporium, n. 124, aprile 1905;

⁷⁰⁹ su questi aspetti è interessante consultare, tra altro, A. MALFITANO, Alle origini della politica di tutela ambientale in Italia. Luigi Rava e la nuova Pineta "storica" di Ravenna, in Storia e Futuro n. 1, aprile 2002, www.storiaefuturo.com;

Queste leggi fecero da “apripista” a quella del 20 giugno 1909 n. 364, concernente la tutela delle antichità e delle belle arti. In realtà il disegno di legge, elaborato da Giovanni Rosadi, presupponeva un intreccio ineludibile tra tutela dei paesaggi e delle cose e monumenti d’arte, disatteso però nel testo finale ad opera di una tenace opposizione in Senato.

Pochi anni dopo venne integrata dalla legge 23 giugno 1912 n. 688, specificamente dedicata a ville, parchi e giardini e prevedeva l’estensione delle disposizioni della precedente anche a questa tipologia di beni, nonché la possibilità di prescrivere distanze, misure ed altre norme necessarie nei casi di nuove costruzioni, ricostruzioni ed attuazione di piani regolatori, affinché “le nuove opere non danneggino la prospettiva e la luce richiesta dai monumenti stessi”.

Ma la prima legge specificamente e più in generale orientata verso la tutela del senso estetico e quindi delle bellezze naturali⁷¹⁰ ha però percorso un iter parlamentare particolarmente travagliato, iniziato nel 1910 per volere di Benedetto Croce, il quale ebbe a definire il paesaggio, come più sopra cennato, quale “...rappresentazione materiale e visibile della Patria con le sue campagne, le sue pianure, i suoi fiumi, le sue rive, con gli aspetti molteplici e vari del suo suolo”.

La relativa proposta di legge n. 496/1910 “Per la difesa del paesaggio” venne firmata dall’onorevole Giovanni Rosadi e coagula gli interventi di quelle associazioni vicine alle tematiche ambientali, tra le quali un provvido e illuminato intervento della Società Botanica Italiana sorta a Firenze nel 1888 la quale, in occasione della sua riunione generale di Roma del 12 ottobre 1911, rivolse un fermo, caloroso appello al Parlamento e al Governo “affinché alla legge per la difesa del paesaggio proposta dall’on.le Rosadi sia dato un significato più esteso, affinché consideri i monumenti naturali anche sotto il loro aspetto scientifico, in modo che anche la flora vi trovi protezione”. Frattanto, il governo Nitti avvertì nitido lo stretto legame tra paesaggio, antichità e belle arti, tanto che si affermò con forza la necessità di “difendere e mettere in valore, nella più larga misura possibile, le maggiori bellezze d’Italia, quelle naturali e quelle artistiche”.

E’ proprio di questo periodo la più sopra rammentata definizione di paesaggio offerta da Lustig⁷¹¹, il quale richiamava il decor urbis, la pubblica utilitas e la dicatio ad patriam ed invocava “l’actio popularis” come strumento per la tutela.

⁷¹⁰ su questa nozione si può consultare, tra altri, M. GRISOLIA, La tutela giuridica delle cose d’arte, Roma, 1952, 493 e ss. e voce Bellezze Naturali, in Enciclopedia del diritto, vol. V, Milano 1959, 80 e ss.; M. CANTUCCI, Bellezze naturali, in Novissimo Digesto Italiano, II, Padova 1958, 294 e ss.; G. PASINI, La tutela delle bellezze naturali, Napoli, 1967, 11 e ss.;

⁷¹¹ in La tutela del paesaggio in Roma, opera citata;

Altra dottrina sottolinea una certa presa di coscienza⁷¹², con la legge, dell'importanza dell'ambiente materiale, sociale e culturale per il lavoro dell'uomo e quindi per una crescita positiva, messa in pericolo dalle manifestazioni disordinate della rivoluzione industriale.

Venne infine, dopo anni di impegno, approvata la legge 11 giugno 1922 n. 778, specificamente volta alla protezione dei beni immobili di particolare bellezza naturale, ovvero aventi relazione con la storia civile e letteraria, nonché le bellezze panoramiche.

Questa disciplina è, per quei tempi, una rilevante conquista in quanto tutela il paesaggio sia per la sua bellezza ma anche per i suoi legami con la storia civile e letteraria. La protezione si snoda attraverso la dichiarazione di notevole interesse pubblico e per modificare lo stato dei luoghi necessitava apposita istanza ed il Ministero dell'Istruzione doveva rilasciare apposita autorizzazione. Si poteva ordinare la sospensione dei lavori anche a prescindere dalla preesistenza della dichiarazione di pubblico interesse, che doveva però intervenire entro il termine di un mese, pena la revoca dell'ordine di sospensione dei lavori. Era anche possibile che il Ministero prescrivesse distanze, misure e quant'altro necessario affinché le nuove opere non danneggiassero l'aspetto e il godimento delle cose e delle bellezze panoramiche contemplate nell'art. 1, nonché la realizzazione di opere di tutela strettamente necessarie per impedire danneggiamenti a bellezze naturali. Erano vietate le affissioni che potevano danneggiare l'aspetto dei beni protetti.

Come notato, si continua a registrare già all'epoca quel filo rosso che intersecava i beni naturali ed insieme quelli artistici e storici con lo "sviluppo dell'anima nazionale". Ecco, dunque, anche i profili culturali, tradizionali e quindi identitari che ritroveremo oltre dopo decenni.

Nel 1930, con l'approvazione del codice penale, venne introdotto anche l'articolo 734, dedicato espressamente alla "Distruzione o deturpamento di bellezze naturali" il quale prevede che "Chiunque, mediante costruzioni, demolizioni, o in qualsiasi altro modo, distrugge o altera le bellezze naturali dei luoghi soggetti alla speciale protezione dell'Autorità, è punito con l'ammenda da".

Più oltre si farà cenno alla dottrina e ad alcune applicazioni giurisprudenziali di questa norma.

La legge del 1922 venne sostituita dalla quella cosiddetta "Bottai" del 29 giugno 1939 n. 1497, attraverso la quale furono sottoposte a tutela le bellezze naturali, distinte in "individue e di insieme", tra cui immobili aventi particolari caratteri naturali, ville, giardini e parchi di non

⁷¹² sul punto sono utili le letture di M. D'AMELIO, La tutela giuridica del paesaggio, *Giurisprudenza italiana*, 1912, IV, p. 129 e seg; P. GENTILE, La protezione giuridica delle bellezze naturali, *Diritto e giurisprudenza*, 1914, p. 329 e seg.;

comune bellezza, complessi di cose immobili dotati di valore estetico, nonché le bellezze panoramiche considerate come quadri naturali e punti di vista o di belvedere. Occorreva previamente iscrivere i beni nei rispettivi appositi elenchi e di particolare interesse risultava la previsione dei piani paesistici i quali, anche se non obbligatori, avrebbero dovuto disciplinare nel dettaglio i beni sottoposti a protezione al fine di impedire che le aree di quelle località fossero utilizzate in modo pregiudizievole alla bellezza panoramica. Ai proprietari, possessori o detentori a qualsiasi titolo dell'immobile iscritto nei detti elenchi era fatto divieto di modificarlo senza prima avere presentato i progetti alla competente regia Soprintendenza, che doveva pronunciarsi nel termine massimo di tre mesi. Era comunque in facoltà del Ministro per l'educazione vietare lavori che potevano recare pregiudizio allo stato esteriore delle cose e delle località soggette a tutela ed ordinarne la sospensione. Ma gli effetti cessavano se nel termine di tre mesi non veniva espresso parere favorevole all'apposizione del vincolo. L'approvazione dei piani regolatori o d'ampliamento dell'abitato doveva essere effettuata di concerto con il Ministro della educazione nazionale proprio per verificare il rispetto dei profili paesaggistici. Anche la posa in opera di cartelli o di altri mezzi di pubblicità era vietato se non preceduta dal consenso della competente regia Soprintendenza. Era inoltre facoltà del Ministro prevedere i colori delle facciate o vietarne di pregiudizievoli. Infine, fermo il fatto che non era dovuto indennizzo per i vincoli imposti agli immobili di proprietà privata a norma dei precedenti articoli, solo nel caso di divieto assoluto di costruzione sopra aree da considerarsi come fabbricabili, poteva essere concesso uno speciale contributo.

In dottrina⁷¹³ ci si era inoltre chiesti se l'articolo 11 della legge (che consente prescrizioni da parte del Soprintendente) relativo all'apertura di strade e di cave, di condotte per impianti industriali e di palificazione nell'ambito, in vista ovvero in prossimità dei beni tutelati, poteva derogare all'articolo 7, che impone la previa autorizzazione. Ma al riguardo le previsioni contenute nel regolamento (3 giugno 1940 n. 1357) della legge dissipano il dubbio nel senso che è comunque prescritto il concerto del Soprintendente con le altre autorità competenti.

Altri studiosi⁷¹⁴ ebbero modo di esprimersi per una caratterizzazione in senso conservativo della tutela affermando che le due coeve disposizioni del 1939, quella sul patrimonio artistico e

⁷¹³ M.P. CHITI-P. MONETA, Contributo allo studio degli strumenti giuridici per la tutela del paesaggio, in *Foro amministrativo*, 1971, p. 1057/1058;

⁷¹⁴ cfr. G. BERTI, Problemi giuridici della tutela dei beni culturali nella pianificazione territoriale regionale, in *Rivista amministrativa*, 1970, p. 670 e ss. e nello stesso senso V. ONIDA, Tutela del paesaggio e pianificazione territoriale, *Rivista giuridica dell'ambiente*, 1988, p. 779 e, risalente nel tempo, M. CANTUCCI, La tutela giuridica delle cose d'interesse artistico o storico, Padova, 1953, p. 118;

storico e quella appunto sulle bellezze naturali, non erano leggi di cultura ma piuttosto orientate alla tutela di singole realtà economiche attraverso giudizi non verificabili. Nella stessa direzione si erano pronunciati altri studiosi⁷¹⁵ scrivendo esplicitamente di ispirazione della legge discendente dall'interesse alla conservazione.

Settis⁷¹⁶ ha però rilevato che durante un convegno allestito proprio in preparazione della legge Bottai, questi trattò in particolare della tutela del patrimonio storico-artistico, mentre il soprintendente Bertini Calosso si soffermò invece sul paesaggio, ciò a sottolineare la connessione tra i due piani, che quindi continuano a percorrere insieme la strada della protezione.

Successivamente, l'articolo 45 della legge urbanistica nazionale del 17 agosto 1942 n. 1150, con l'intento di costituire un raccordo tra protezione del paesaggio ed aspetti urbanistico/edilizi ha previsto, come l'articolo 12 della legge 1497/1939, il necessario concerto con l'allora competente ministero della pubblica istruzione relativamente alle procedure di approvazione degli strumenti urbanistici che interessavano bellezze naturali e siti consimili paesaggisticamente vincolati.

In proposito il mancato rapporto sostanziale tra urbanistica e paesaggio è uno degli elementi di maggior tensione in danno del paesaggio ancora irrisolto, come vedremo più avanti.

Tornando alla circostanza dell'accennata convergenza tra paesaggio e beni culturali, la ritroviamo al massimo livello nella Carta costituzionale del 1948. Infatti l'articolo 9 prevede al I comma la promozione dello sviluppo di cultura e ricerca scientifica e tecnica ed al II la tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico.

Al riguardo non par fuor d'opera sottolineare che l'Italia è stata tra le prime nazioni del mondo a porre la tutela del patrimonio culturale e del paesaggio non solo nella Costituzione ma addirittura tra i principi fondamentali della stessa, anche se nel corso dei lavori parlamentari taluni⁷¹⁷ la ritennero una scelta superflua perché delle bellezze naturali e storico artistiche se ne occupavano adeguatamente le due leggi del 1939.

Solo nella Costituzione di Weimar del 1919 veniva espressamente menzionato il paesaggio, cosa che non avvenne con quella del 1949, anche se alcune tracce se ne ritrovano poi nella legislazione dei Länder. In quella spagnola del 1978 si recepisce la tutela del patrimonio storico,

⁷¹⁵ F. LEVI, La tutela del paesaggio, in Studi di diritto pubblico comparato a cura di G. TREVES, Torino, 1979, p. 15 e tra altri, N. GRECO, Stato di cultura e gestione dei beni culturali, Bologna, 1981;

⁷¹⁶ in Paesaggio Costituzione Cemento, opera citata, p. 169;

⁷¹⁷ onorevole Clerici, seduta del 30 aprile 1947, pag. 3419;

culturale ed artistico, ma non espressamente quella del paesaggio.

A sommo avviso di chi scrive il richiamo esplicito nella Costituzione italiana ha costituito un elemento fondamentale per la protezione del paesaggio, in quanto ciò ha consentito alla Corte Costituzionale di pronunciarsi, come visto più sopra, in maniera decisamente forte a favore di questo valore il che, a propria volta, ha dato spunto alla giurisprudenza soprattutto amministrativa di operare un'interpretazione dell'applicazione della normativa in linea con il rango che il paesaggio riveste nell'ordinamento.

Importante impulso allo studio del fenomeno, e quindi alla sua conservazione e valorizzazione, hanno fornito anche i lavori della Commissione di indagine presieduta dall'On. Franceschini, incaricata dal Parlamento nel 1964 di redigere un rapporto sulla tutela e valorizzazione delle cose d'interesse storico, archeologico, artistico e del paesaggio. Ebbero conclusione⁷¹⁸ nel 1967, sintetizzati in una serie di 84 dichiarazioni che contenevano una ferma e diffusa denuncia relativamente a degrado, stato di abbandono e carente valorizzazione del patrimonio culturale italiano tutto, comprendendo insieme, ancora una volta, patrimonio storico, artistico e paesaggio.

Tra le più significative quelle relative: 1) alla definizione di bene culturale, identificato con "tutto ciò che costituisce testimonianza materiale avente valore di civiltà", che risentiva dell'affermarsi in quegli anni delle scienze sociologiche e antropologiche e del loro sovrapporsi alle scienze storiche dell'arte e della filosofia, sublimata dall'idealismo e dalla sua concezione estetica come categoria autonoma dello spirito; 2) all'inserimento dei centri storici tra i beni culturali, il che poneva il risalto la natura di complesso avente valore unitario, espressione di una viva cultura strettamente correlata a "significativi paesaggi urbani"; 3) all'auspicato legame che avrebbe dovuto coniugare urbanistica e paesaggio, orientato all'unificazione delle due discipline/valori, perché anche la trasformazione degli insediamenti abitativi costituiva un bene culturale in divenire, tale da determinare la creazione di "significativi paesaggi urbani".

Con la prima dichiarazione si cercò di effettuare una "reductio ad unum" che potesse raccogliere, sotto una sola categoria concettuale, tutti quei beni che fino ad allora erano stati definiti con differenti espressioni. Ed invero, dopo avere fatto cenno ad un'elencazione delle diverse categorie o sub-categorie di beni, la commissione ha ritenuto di trovare un concetto unificante assumendo che gli altri beni, seppure non espressamente elencati, facevano

⁷¹⁸ la Commissione diede esito a tre volumi col titolo significativo "Per la salvezza dei beni culturali in Italia", per un totale di circa 2.500 pagine;

comunque parte ed erano espressione di “testimonianza materiale avente valore di civiltà”.

Possiamo affermare che è indubitabile che taluni paesaggi, per la storia e la cultura delle civiltà che ivi vi hanno abitato o che lo hanno visto protagonista o anche solo fatto da sfondo, ne sono strettamente collegati. E non a caso si scrive anche di paesaggi storici, quali luoghi connotati da quei legami e che rimangono praticamente e prevalentemente inalterati, anche nella loro bellezza estetica, nel corso degli anni e dei secoli.

Purtuttavia, non sono mancati dubbi da parte di altra autorevole dottrina⁷¹⁹, che ha evidenziato l'impronta marcatamente conservatrice delle proposte della Commissione a fronte di legittime aspettative connotate dalla necessità di una tutela maggiormente orientata verso un approccio dinamico.

In ogni caso, la definizione coniata da quest'ultima ha trovato ampio consenso nel tempo ed è stato dato atto⁷²⁰ dell'importanza dei lavori compiuti, sottolineando in particolare lo sforzo orientato alla riconduzione ad unità del settore e quindi ad un tentativo di cesura con la precedente impostazione. Ma soprattutto quale obiettivo atto ad identificare nel “vasto campo di riferimento” dei beni aventi svariata origine un “salutare auspicato rinnovamento della formazione e dell'organizzazione aventi ad oggetto l'importante settore di pubblico interesse”.

Casetta ed altri⁷²¹ hanno sostenuto che il paesaggio è stato annoverato tra i beni culturali, pure a cagione delle influenze della normativa europea ed internazionale.

Altro studioso⁷²² ha invece posto dubbi circa la valenza giuridica ovvero solo pre-giuridica della predetta locuzione di “testimonianza materiale avente valore di civiltà”, come invece è certamente allorquando si parla di beni archeologici, artistici, storici, archivistici, essendo piuttosto condizionata, quale nozione liminale, dal rinvio a discipline non giuridiche. Maggiori perplessità sono state espresse relativamente ai beni ambientali perché, premesso che il valore di civiltà presuppone ed involge modalità di vita di comunità di uomini, ne resterebbe fuori almeno una parte e cioè quelli nei confronti dei quali l'opera antropica rimane estranea, quali ad esempio le aree naturali ovvero ecologiche, mentre potrebbe comprendere quelle relative ai

⁷¹⁹ cfr. F. SANTORO PASSARELLI, I beni della cultura nella Costituzione italiana, in “Studi per il XX anniversario dell'assemblea costituente”, vol. II, Firenze, 1969, p. 435;

⁷²⁰ vedi N. GRECO, Stato di cultura e gestione dei beni culturali, Bologna, 1981, p. 11;

⁷²¹ su questa posizione si possono consultare, tra altri, E. CASETTA, La tutela del paesaggio nei rapporti tra Stato, Regioni ed autonomie locali, in *Le Regioni*, 1984, p. 1184 e seg.; M. AINIS, Cultura e politica. Il modello costituzionale, Padova, 1991, pag. 79 e seg.; T. ALIBRANDI, Beni culturali, voce dell'Enc. Giur., vol. V, Roma, 1988, p. 1; W. CORTESE, I beni culturali ed ambientali, Profili normativi, Padova, 2002, p. 329 e seg.;

⁷²² vedi M.S. GIANNINI, Beni culturali: problemi normativi, Notiziario a cura dell'ufficio studi normativi del Ministero dei BB.CC. e ambientali, marzo-aprile 1986, p. 7/13;

paesaggi artificiali ovvero i beni urbanistici per i quali si può comunque rinvenire l'opera dell'uomo, come ad esempio un quartiere rinascimentale progettato dai valenti architetti dell'epoca.

Cavallo⁷²³ invece ha affermato come non plausibile la concezione unitaria di bene culturale sub specie della "testimonianza materiale avente valore di civiltà", che urterebbe palesemente per un verso con l'elencazione delle diverse cose avente natura differente contenuta nella stessa prima dichiarazione e per l'altro con la cennata ed esplicitata necessità di provvedere alla tutela attraverso una disciplina bene articolata e peculiare in ragione delle singole categorie di cose.

Sebbene antropologicamente il significato di civiltà fosse ritenuto⁷²⁴ notevolmente più ampio di quello di cultura, questa concezione di "bene culturale" venne ripresa poco successivamente dalle due Commissioni Papaldo, istituite sempre in relazione alla tutela dei beni culturali, rispettivamente nel 1968 e nel 1971. I lavori si conclusero con la proposta, poi accolta, di istituire il Ministero dei Beni culturali ed ambientali a cavallo tra il 1974 ed il 1975 (Governo Moro), nonostante l'avviso di segno contrario espresso da tecnici di alto profilo, quali Urbani, Giannini, Rotondi e Molaioli, favorevoli ad un'amministrazione autonoma, ritenuta certamente più agile e suggerita dalla Commissione Franceschini.

Per altro verso è stata posta in evidenza⁷²⁵ la funzione meramente evocativa, all'epoca ancora senza riscontro nel diritto positivo. Lo studioso aggiunse che "nella sua parabola storica, la nozione di bene culturale, partita dalle angustie della vecchia concezione estetizzante, varca pertanto oggi i confini delle più moderne accezioni, sino a paventare il rischio di sfociare nell'eccesso opposto del pan-culturalismo".

Proprio nel periodo in cui si concludevano i lavori della Commissione Franceschini, con l'articolo 3 della c.d. legge ponte del 7 luglio 1967 n. 765 veniva modificata la legge urbanistica nazionale n. 1150/1942 ed inserito un comma all'articolo 10 che prevedeva testualmente che con la formazione degli strumenti urbanistici si doveva tenere conto anche "della tutela del paesaggio, dei complessi storici, monumentali, ambientali ed archeologici". Lo stesso era disposto relativamente ai piani particolareggiati ed a quelli di lottizzazione.

Si tratta di un ulteriore intervento, che fa seguito a quello cennato relativo alla Bottai, che

⁷²³ cfr. B. CAVALLO, La nozione di bene culturale tra mito e realtà: rilettura critica della prima dichiarazione della Commissione Franceschini, in Scritti in onore di M.S. Giannini, vol II, Milano, 1988, p. 113/117;

⁷²⁴ R. COPPOLA, La valorizzazione dei beni culturali d'interesse religioso, in V. CAPUTI JAMBRENGHI (a cura di), La Cultura e i suoi beni giuridici (Atti del convegno di studi), Milano, 1999, p. 11;

⁷²⁵ M.AINIS-S. FIORILLO, I beni culturali, in S. CASSESE (a cura di), Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo speciale, II, La cultura e i media, I beni, i lavori pubblici e l'ambiente, I servizi pubblici, Milano, 2000, p. 1067;

mette in relazione gli interessi paesaggistico-culturali con quelli tipici della disciplina urbanistica di competenza comunale.

Ma qualche anno più tardi, precisamente con la legge 1° giugno 1971 n. 291, relativa a “Provvedimenti per l'accelerazione di procedure in materia di opere pubbliche e in materia urbanistica e per l'incentivazione dell'attività edilizia”, è stato previsto (art. 2) che per l'approvazione dei piani regolatori generali occorreva il solo parere del Consiglio superiore dei lavori pubblici, sostitutivo di ogni altro parere di amministrazione attiva o corpo consultivo.

In sostanza sono state abrogate le due norme appena sopra citate (cfr. C.S. 22 ottobre 1974 n. 668 e 672 e TAR Lazio, Roma, sez. I, 9 aprile 1975 n. 240) e cioè l'articolo 45 della citata legge urbanistica nazionale ed implicitamente l'articolo 12 della legge “Bottai” 1497/1939.

Ciò a mente della dottrina⁷²⁶ ha determinato un'inammissibile cesura tra azione di tutela del paesaggio e quella relativa all'utilizzo del territorio per la realizzazione delle scelte urbanistiche, ancor prima dell'avvento delle regioni a statuto ordinario. Aggravata dall'elencazione che l'allora in vigore art. 117 della Costituzione faceva delle competenze in subiecta materia.

Proprio in quel periodo parte della dottrina, già sopra rammentata⁷²⁷, ha invece attribuito all'articolo 9 un significato piuttosto limitativo, che indicava ancora quei beni che la legislazione vigente identificava solo con le bellezze naturali e quindi con l'aspetto estetico dei luoghi. Ma, aprendo il varco ad una evidente contraddizione, affermava contestualmente che paesaggio e bellezze naturali non fossero sinonimi.

Tanto, a fronte di altri studiosi⁷²⁸ i quali sostennero invece che il significato da attribuire al paesaggio ha una portata ben più ampia, deve estendersi alla complessiva “forma e aspetto del territorio”, comprende “la nozione di bellezza naturale”, ma non viceversa e costituisce il risultato della continua ed intrecciata relazione tra opera dell'uomo e della natura. E venne altresì sottolineata l'importanza degli aspetti culturali, comunicativi e relazionali che interagiscono col valore paesaggistico in un vortice che lo plasma ed individua⁷²⁹.

⁷²⁶ G. SALA, Urbanistica e paesaggio: alla ricerca di un difficile coordinamento, Le Regioni, 1976, pag. 857/863 ed in particolare pag. 858/860;

⁷²⁷ cfr. A.M. SANDULLI, La tutela del paesaggio nella Costituzione, opera citata;

⁷²⁸ cfr. le opere citate di A. PREDIERI, La regolazione giuridica degli insediamenti turistici e residenziali nelle zone alpine, Foro amm.vo e “Significato della norma costituzionale sulla tutela del paesaggio”; ancora A. PREDIERI, voce Paesaggio, citata; A. SESTINI, Intorno all'opera dell'uomo come agente modificatore della superficie terrestre; B. NICE, Fondamenti e aspetti geografici della pianificazione territoriale, opera citata;

⁷²⁹ cfr. B. NICE, opera citata e P. CARUSO, L'analisi antropologica del paesaggio, in Edilizia moderna, fasc. 87-88, 1966, p. 13;

Altra dottrina⁷³⁰ ancora, soffermandosi in particolare sulla concezione di ambiente ha evidenziato una pluralità di aspetti giuridici sottolineando che esso può ricondursi a tre campi e precisamente: 1) a quello del paesaggio, che comprende le bellezze naturali, i centri storici, i parchi naturali, quelli florifaunistici, le foreste, da considerarsi bene pubblico; 2) quello relativo alla difesa del suolo, dell'acqua e dell'aria, che si occupa della prevenzione e repressione di quelle attività che recano degradazione di questi elementi naturali di natura "ecologica"; 3) al campo dell'urbanistica, che si occupa dell'assetto del territorio e quindi di individuare le differenti vocazioni, scelta delle località, precettistica degli insediamenti, ecc. Questo autore coglie anche lo stretto rapporto intercorrente tra l'idea di paesaggio e la tutela dei valori culturali.

Poco più tardi lo stesso autore⁷³¹ ha osservato che gli elementi che costituiscono l'ambiente non sono omogenei e di conseguenza la disciplina è differenziata. Egli ritiene che non a torto gli urbanisti sostenevano che fosse maggiormente corretta la nozione di gestione del territorio, in quanto è quest'ultimo che racchiude tutti gli elementi. Lo studioso si sofferma piuttosto sull'importanza dei rilievi critici operati dagli ambientalisti, in particolare sulla grave carenza nella previsione delle serie negative conseguenze che discendono dai più svariati insediamenti sul territorio e sottolinea la mancanza della dimensione umana. Egli conclude nel senso che si presentano giuridicamente due nozioni, quella di "gestione globale del territorio" e quella relativa solo agli "elementi dell'ambiente" e che nei confronti dei privati è necessario l'adozione di provvedimenti cogenti, di livello legislativo o amministrativo a contenuto generale, non essendo sufficiente l'imposizione di norme di principio.

Questo ultimo aspetto è di grande attualità ed incide fortemente nei due Paesi, in quanto solo a fronte di una disciplina cogente è possibile fare in modo che la discrezionalità possa esprimersi entro ambiti limitati, soprattutto da parte di quelle amministrazioni regionali e soprattutto locali che hanno abusato in maniera spropositata e quindi favorito in maniera non oculata il consumo del territorio. Come accaduto in particolare in Italia una volta attribuita la delega anche nel settore paesaggistico.

Merusi⁷³² ha invece sottolineato il carattere programmatico ed il determinante valore culturale associato allo sviluppo economico-sociale del territorio che si coglie evidente nell'articolo 9

⁷³⁰ M.S. GIANNINI, *Ambiente, Saggio sui diversi suoi aspetti giuridici*, Riv. trim. diritto pubblico, 1973, p. 15 e seg.;

⁷³¹ M.S. GIANNINI, *Primi rilievi sulle nozioni di gestione dell'ambiente e di gestione del territorio*, Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1975, p. 479/487;

⁷³² cfr. F. MERUSI, *Commento all'art. 9*, opera citata, p. 434 e ss.;

della Costituzione.

Successivamente, lo stesso Predieri⁷³³ ha sostenuto che “paesaggio, in un ambiente naturale modificato dall'uomo, è l'espressione di una dinamica di forze naturali, ma soprattutto dell'uomo e quindi di forze sociali condizionate dall'ambiente geografico e dal clima ma che non accettano supinamente le costrizioni e operano contro di esse, o sono addirittura particolarmente stimolate da esse.

La relativa tutela deve essere intesa nel senso più esteso possibile e deve conformare tutti i beni che costituiscono il territorio, tanto da arrivare a coincidere con la pianificazione del territorio o urbanistica. Inoltre, la “regolazione del paesaggio e del territorio è generale e globale, prevista e legittimata come tale dalla norma costituzionale: ciò non esclude che vi possano essere norme che regolano sub materie o specie o complessi normativi di settore o di sottosettore....”.

E proprio negli anni ottanta è acceso il dibattito sulla necessità di riforma delle leggi di tutela del settore, ritenute arretrate e bisognose di una revisione organica⁷³⁴.

Come si è potuto notare, alcuni elementi fondamentali si possono cogliere nello sviluppo normativo e dottrinale sul paesaggio, nel senso che si passa da una concezione naturalistico-estetica ad una storico-culturale, da un ambito ristretto di territorio protetto ad uno molto più ampio.

Questo è un elemento molto importante, che a mente dello scrivente dovrebbe spingere il legislatore a fare in modo che si crei una sorta di osmosi automatica degli aspetti paesaggistici nei documenti urbanistici, senza necessità di esplicito recepimento nei secondi. Vero è che, con il codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004, le disposizioni dei piani paesaggistici prevalgono su quelli di natura urbanistica, ma vi è una certa resistenza a stroncare in maniera netta le iniziative edilizie, in particolare in sede autorizzatoria, laddove magari si cerca spesso di trovare un compromesso tra le diverse esigenze. Ciò consentirebbe pure di sopperire alla pianificazione del paesaggio, che è rimasta in realtà ancora oggi, salvo rare eccezioni, poco attuata o con risultati negativi.

Conclusivamente, abbiamo potuto notare che nel XX secolo si sono succedute diverse iniziative legislative, dapprima ancorate a siti singoli, di poi estesi alla generalità dei luoghi, seppure in

⁷³³ così nella voce Paesaggio, opera citata, p. 506/507 e 512/514;

⁷³⁴ cfr. sul tema M.S. GIANNINI, in Beni culturali: problemi normativi, opera citata, p. 11-13 e, ancor prima, sulle difficoltà incontrate per la riscrittura, in Uomini, leggi e beni culturali, in Futuribili, 1971, n. 30/31;

relazione ad alcune categorie di beni espressamente menzionate. Prevaleva la protezione del bello di natura o dei panorami, quindi anche dei beni immobili ivi compresi, ma non era estraneo il collegamento con aspetti storico-culturali. Successivamente la protezione si estese anche a beni immobili singoli o per insiemi che avevano valore estetico ma anche tradizionale. Questo secondo aspetto rafforza la connotazione culturale/identitaria del paesaggio.

Ciò è avvenuto anche in Francia, nel quale il paesaggio è considerato, con l'ambiente, patrimonio comune della nazione e quindi un bene che racchiude differenti connotazioni, anche quella culturale. Certo, in quel Paese, come abbiamo potuto già notare, la legislazione si è sviluppata in maniera al contempo più numerosa e settoriale, in prevalenza per singole categorie di beni o territori, ma sussiste pur sempre una certa analogia con quella italiana, si pensi alle due leggi del 1906 sui siti naturali e di carattere artistico quali insieme di carattere pittoresco e del 1930, che estese la protezione ai paesaggi di qualità eccezionale. Molto attiva in quel paese la protezione dei monumenti e dei centri storici, affidati alla cura molto attenta degli ABF e, poi ancora, ai "secteurs sauvegardés" della Malraux, agli "schéma directeur", agli "espaces boisés classés".

Ad ogni buon conto, fino alla metà degli anni '80 la normativa in Italia rimase ancorata alla protezione di siti limitati territorialmente, mentre il trasferimento delle competenze in materia autorizzatoria venne trasferita alla fine degli anni '70 alle regioni, con esiti che, lo vedremo, molto negativi in termini di incidenza rigorosa sulle richieste di autorizzazione paesaggistica presentate.

Paragrafo 2 – La legge Galasso "rivoluziona" il sistema: una svolta di buon auspicio con inclinazione ambientale

Dopo la legge Bottai e quella legislazione, sopra annotata, relativa alla considerazione del paesaggio, peraltro abrogata nel 1971, il percorso normativo sul paesaggio riprende il suo cammino, seppure dopo oltre 45 anni rispetto alla Bottai e 35 dalla Costituzione.

Giuseppe Galasso, nominato sottosegretario all'allora Ministero per i beni culturali ed ambientali, ebbe alcune deleghe e tra queste quella di verificare la concreta attuazione della legge Bottai e quindi i rimedi da assumere.

La situazione, come appena sopra cennato, era disastrosa ed è interessante leggere⁷³⁵ le parole dello stesso Galasso: “Bastarono pochi mesi di questa attività di governo per convincermi della difficoltà di adempiere al compito di tutela dei valori paesaggistici, dopo che, in due o tre decenni di scempi e di uso rovinoso del paesaggio e dell’ambiente, danni enormi erano stati apportati al patrimonio nazionale, all’insegna di un costume onnidiffuso di illegale modificazione, alterazione, distruzione in vista dell’esercizio di ogni tipo di attività edilizia, economica, di diporto, di lavoro, di uso domestico necessario o superfluo, di pubblico o privato. L’azione di governo era ridotta, in pratica, a inseguire i danni continuamente apportati alle disposizioni vincolative, ossia alle qualificazioni di interesse pubblico che venivano continuamente stabilite per questo o quel bene paesistico e che altrettanto di frequente erano disattese e violate, sicchè si era poi costretti a inseguire affannosamente le violazioni perpetrate e a tentare, con esito generalmente insoddisfacente, un recupero difficilissimo a conseguirsi”.

Galasso prese atto tra altro che: 1) si procedeva senza un criterio regolativo di fondo, senza una visione generale dell’azione da svolgere ed un’effettiva capacità di organizzazione e tutela nonché di valorizzazione delle parti più pregiate di territorio; 2) le aree di intervento erano particolarmente ristrette e limitate dai singoli provvedimenti di vincolo; 3) gli interventi nei casi di violazione dei vincoli erano quasi sempre tardivi e limitati.

Dopo avere fatto ricorso al decreto ministeriale 21 settembre 1984, le pressioni contrarie convinsero il sottosegretario, con il pieno incondizionato appoggio prestato sin dal muovere dei primi passi dall’allora ministro Antonino Gullotti, a trasformare in decreto-legge (e quindi convertirlo) la nuova impostazione, che egli vedeva come proiettata, infine, verso “una sorta di piano paesistico nazionale” comprensivo delle svariate articolazioni ambientali nonché di quelle attinenti ai processi storico-culturali. Venne quindi emanato il decreto legge 27 giugno 1985 n. 312 poi convertito nella legge, denominata appunto “Galasso”, che venne approvata l’8 agosto 1985 col n. 431.

Contiene una disposizione che la qualifica come di “grande riforma economico-sociale”, vuoi per sottolinearne la chiara discontinuità con il passato e l’ampia incidenza sotto molteplici profili, vuoi per consentire, come tenne a sottolineare il sottosegretario, che lo Stato potesse adottare, anche per le 5 regioni dotate di autonomia speciale e quindi di competenza legislativa pure in questa materia, di regola sottratta a quelle a statuto ordinario, atti di indirizzo

⁷³⁵ G. GALASSO, Paesaggio, in L’Italia: paesaggio e territorio, M.I.B.A.C., 2006;

generale,vincolanti in quanto indicazioni di principio e metodo.

Possiamo affermare che essa recepisce,anche,il percorso di quegli studiosi che nel tempo avevano sottolineato la necessità di una protezione paesaggistica non legata al vincolo sui singoli beni bensì proiettata verso porzioni di territorio molto estese, con evidenti legami rispetto agli aspetti comunemente ritenuti di esclusiva pertinenza dell'urbanistica. Con particolare attenzione quindi al ruolo dell'uomo e alle modificazione che esso intende apportare. Questa legge impone invero, direttamente, la tutela su aree geografiche molto estese attraverso la determinazione di categorie generali ed astratte specificamente menzionate, accostando quindi questo strumento legislativo a quello preesistente,relativo alle dichiarazioni di interesse pubblico su singoli beni o siti.

Le zone protette ne comprendono talune di chiara origine antropica ed è prevista la redazione obbligatoria dei piani paesaggistici.

La notevole estensione dei territori soggetti a protezione, in uno alla particolare attenzione ai beni naturali, declina a favore della tendenza alla considerazione, anche, degli aspetti più squisitamente ambientali ciò pare sembrare in sintonia con la altra legge di quel periodo,n. 349 del 1986, che ha appunto istituito il Ministero dell'ambiente ed introdotto numerose norme che afferiscono seppure indirettamente anche a profili paesaggistici, in particolare sempre per le risorse naturali.

La legge Galasso costituisce una decisa discontinuità rispetto al passato, per come asserito esplicitamente nella circolare del Ministero dei Beni culturali ed ambientali del 31 agosto 1985 n. 8, nella quale si legge che i vincoli agiscono ope legis, non richiedono provvedimento di notifica e non possono essere modificati.La disciplina ha previsto anche l'obbligo delle regioni di sottoporre a specifica normativa d'uso e valorizzazione il territorio attraverso la redazione dei piani paesaggistici ovvero dei piani urbanistico-territoriali, con particolare considerazione dei valori paesistici ed ambientali. Molto importante, al fine di prevenire le attività potenzialmente lesive del valore paesaggistico, il potere attribuito al Ministero dei beni culturali ed ambientali di annullare, entro 60 giorni, le autorizzazioni paesaggistiche rilasciate dalle regioni. Si viene a creare, così, una gestione del vincolo a doppia potestà, quella a dimensione locale e quella nazionale.

Questa scelta porta inevitabilmente e riflettere sul fallimento che aveva determinato la delega degli anni '70 in favore delle regioni anche nel settore del paesaggio ed in particolare per le autorizzazioni paesaggistiche oltre che per gli aspetti pianificatori.

In dottrina⁷³⁶ è stato sostenuto che la legge Galasso, più che aver realizzato una riforma generale ha costituito una seria integrazione della legge n. 1497 del 1939.

Inoltre⁷³⁷ è stato notato che nella legge manca un'esplicita nozione di paesaggio cui ancorare lo specifico strumento pianificatorio all'uopo previsto, ma che la stessa rinvia ad una identificazione da rinvenirsi nel concreto delle disposizioni. Siffatta circostanza indebolirebbe lo spirito sotteso della Galasso, costituito dal superamento netto della legge del 1939. Piuttosto, una peculiarità in negativo sembra essere stata colta nella sottrazione al vincolo delle zone A e B e delle altre ricadenti nei centri perimetrali dei Comuni privi di piano regolatore, costituita da un'accezione di paesaggio differente dalla tradizionale, di volta in volta specificata.

Inoltre è stato sottolineato⁷³⁸ che la legge Galasso è ancorata alla sua più generale e omnicomprensiva estensione geografica ricadente negli ambiti legislativamente individuati ed il vincolo paesistico ambientale "si traduce sotto il profilo della destinazione del bene in un vincolo di indisponibilità. Esso incide cioè sull'ambito dimensionale dell'interesse alla conservazione del singolo bene indipendentemente dal fatto che questo appartenga ai beni demaniali o ai beni patrimoniali disponibili o indisponibili". La studiosa conclude nel senso che debole è stata la politica a tutela dei beni pubblici, anche sotto il profilo ambientale e la legge Galasso da sola non potrà risolvere i numerosi problemi accumulatisi nel tempo. In ogni caso appare evidente che in alcune regioni il territorio sottoposto a vincolo paesaggistico ha raggiunto gran parte del complessivo e quindi i piani assumono un ruolo orientato alla globalità della tutela dell'ambiente.

Molto importante è questo aspetto, che consente di intravedere, a sommosso avviso di chi scrive, quell'ipotesi di creazione, che si vuol qui sostenere, di un demanio del paesaggio che raccolga i terreni sottoposti a vincolo e quindi un inderogabile regime di dettaglio del

⁷³⁶ G. FAMIGLIETTI e V. GIUFFRÈ, *Il regime delle zone di particolare interesse ambientale*, Napoli, 1989, p. 14 e seg. e nello stesso senso M. LIBERTINI, *Tutela dell'ambiente*, in *Nuove leggi civili*, a cura di M. LIBERTINI, S. ALEO E M. IMMORDINO, 1986, p. 920; più in generale sul tema della pianificazione nella Galasso, si può consultare tra altri N. LUGARES-G. ZACCARDI, *I piani paesistici nell'evoluzione degli strumenti di tutela degli interessi pubblici*, in *Riv. giuridica di urbanistica*, 1989, p. 549 e ss., che sottolineano la funzione cooperativa dei due livelli di governance e M. PALLOTTINO, *La pianificazione dell'ambiente nella legge 8 agosto 1985 n. 431*, in *Riv. giur. ambiente*, 1988, p. 631 e ss., che nelle conclusioni si sofferma sulla operatività sotto il profilo ambientale degli strumenti urbanistici locali;

⁷³⁷ in questi termini G.F. CARTEI, in *La disciplina del paesaggio tra conservazione e fruizione programmata*, Torino, 1995, p. 95 e 96; sul tema vedi anche L. GAMBI, *La costruzione dei piani paesistici*, in *Urbanistica* 1986, fasc. n. 85, p. 102 e R. GAMBINO, *Piani paesistici. Uno sguardo di insieme*, in *Urbanistica*, 1988, fasc. n. 90, p. 7 e seg.;

⁷³⁸ cfr. G. COLOMBINI in *Profili della responsabilità amministrativa del territorio e dell'ambiente*, in *Riv. trim. diritto pubblico*, 1987, p. 34/39; B. CAVALLLO, in *Profili amministrativi della tutela dell'ambiente: il bene ambientale tra tutela del paesaggio e gestione del territorio*, *Riv. trim. diritto pubblico*, 1990, p. 421, il quale sottolinea che anche permane un certo legame con la tradizionale nozione di bellezza naturale, pur condividendo convintamente la nuova tendenza che riconosce una tutela più ampiamente territoriale del profilo ambientale-paesaggistico;

relativoutilizzo.

Parte della dottrina⁷³⁹ non ha fatto mancare ulteriori critiche nel senso che: 1) si tratta di una legge provvedimento, improduttiva sotto il profilo programmatico; 2) evidenzia una certa contraddittorietà rispetto alla coeva legge sul condono edilizio n. 47/1985, il che inverte la tendenza a favore di una strategia rigorista; 3) ripropone un antico dualismo Stato-persona e Stato-comunità, che sembrava superato con il DPR 616/1977, orientato invece verso la metodologia della leale collaborazione e riemerge quindi la tendenza ad un neo-centralismo; 4) è stata privilegiata la cultura del vincolo rispetto a quella della pianificazione.

Anche se il vincolo avrebbe in realtà⁷⁴⁰ implementato l'abusivismo perché ritenuto strumento di una logica interlocutoria ed eccezionale.

Torregrossa e Gambino⁷⁴¹ hanno invece evidenziato una rinnovata estesa funzione urbanistica dei piani, destinata a rilevare anche sotto profili socio-economici, non orientata verso una tutela che sia mera specificazione di circoscritte parti di territorio, ma in piena connessione con esso e con finalità programmatica.

Altra caratteristica che di certo segna discontinuità con la disciplina della legge Bottai è rappresentata dall'obbligatorietà della pianificazione paesaggistica, a fronte della precedente facoltatività, il che comporta la centralità di questa soluzione, unitamente all'estensione ex lege del territorio posto sotto tutela, nonché l'incisione anche su interessi non propriamente ambientali. Meritevole di attenzione è l'eguale possibilità di pianificare assegnata indifferentemente ai piani paesistici ed a quelli urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesistici ed ambientali.

Giannini aveva al riguardo già rilevato⁷⁴² che, senza una precisa consapevolezza di una visione unitaria dell'oggetto della tutela, non era ideale perseguirla in ordine sparso, solo per alcuni settori. Così come avveniva, anche per gli aspetti urbanistici, attraverso l'assetto del territorio e la pianificazione relativa.

Mentre altri studiosi⁷⁴³, traendo spunto dalla "Galasso" e dal degrado ambientale registrati

⁷³⁹ E.M. MARENGHI, Sistema delle competenze e coordinamento dei procedimenti nella legge 431/1985, *Rivista giuridica di urbanistica*, 1985, p. 615 e seg.;

⁷⁴⁰ G. PERICU, La normativa urbanistica, ragioni di una crisi, *Rivista giuridica di urbanistica*, 1985, p. 166;

⁷⁴¹ sul punto cfr. G. TORREGROSSA, La tutela del paesaggio nella legge 8 agosto 1985 n. 431, *Riv. giur. edilizia*, 1986, p. 3 e ss. e R. GAMBINO, relazione al Convegno nazionale INU <<Dai vincoli al piano, Regioni ed attuazione della legge 431>>, Maratea, 20-22 marzo 1986, in *Quaderni di urbanistica e informazioni*, 1986, n. 3, p. 116;

⁷⁴² M.S. GIANNINI, Ambiente: saggio sui suoi diversi aspetti giuridici, citato, p. 15 e seg.; E. CAPACCIOLI-F. DAL PIAZ, voce Ambiente (tutela dell'), parte generale e diritto amministrativo, in *Noviss. Dig. It.*, Appendice, Torino, 1980, p. 257 e seg.;

⁷⁴³ G. ZACCARDI, L'amministrazione pubblica e l'ambiente, in *Rivista giuridica urbanistica*, 1989, p. 417 ss.;

negli anni, derivante da una indiscriminata utilizzazione, era tornato a trattare dei rapporti tra ambiente e paesaggio, anche perché si è compreso che la protezione non poteva essere intesa quale ostacolo o contrapposizione al progresso bensì come contemperamento tra interessi economici ed ambientali, migliorando al contempo qualità dei processi industriali ed agricoli e qualità della vita.

Un tema che molto spesso ha accompagnato la questione del paesaggio è quello dei rapporti tra Stato e regioni, acuitosi con le deleghe in materia degli anni settanta.

Alcuni⁷⁴⁴, tenuto conto degli esiti, ma ragionando alla luce della Galasso, che pure aveva effettuato una “stretta” verso l’autorità statale, avevano affermato che l’affidamento del compito fondamentale di tutela alla Repubblica suggerisce la realizzazione di una collaborazione tra i vari soggetti istituzionali anzicchè fomentare dispute per l’esclusività o la preminenza delle funzioni in capo all’uno o all’altro ente. L’autore proponeva allora una regolazione dei rapporti tra Stato e regioni di tipo convenzionale con competenze certe e distinte ma con valorizzazione di un raccordo di tipo convenzionale, posizione di centralità dello Stato, funzione di programmazione e indirizzo assegnate a questo e di controllo e proposta in capo alle regioni.

Altro dottrina⁷⁴⁵ ha pensato alla possibilità di cooperazione sotto diverse modalità e cioè la concorrenza delle varie parti nella realizzazione del medesimo atto (intese, pareri, ecc.), il coordinamento dell’esercizio delle rispettive funzioni, la possibilità di utilizzare organi di altre autorità, la creazione di organi misti in cui siano rappresentati, paritariamente o non, le varie parti.

La Santini⁷⁴⁶ ha indicato l’accordo di programma (previsto prima dalla 142/90 e poi dal TUEL) quale strumento idoneo a garantire l’azione integrata e coordinata di tutte le amministrazioni coinvolte laddove sia necessario per definire ed attuare opere, interventi o programmi.

Certo, possiamo sostenere che non è facile gestire una funzione allorquando le competenze sono frammentate ed assegnate a diverse autorità, ma occorre tentare di ottenere una

⁷⁴⁴ A. PIRAINO, La cooperazione Stato-regioni nella tutela del paesaggio, *Rivista amministrativa della Repubblica italiana*, 1989, p. 166 e 170/171;

⁷⁴⁵ cfr. G. DE VERGOTTINI, Il riparto di poteri in materia ambientale tra comunità, Stato e Regioni, *Rass. giur. energia elettrica*, 1989, p. 539 e seg.; G. ZACCARDI, opera citata, p. 417 e seg.; F. MERLONI-G. FRATTA-G. SALERNO, La ripartizione delle competenze tra Regioni ed enti locali e l’individuazione degli interessi di dimensione regionale nella legislazione statale di settore, in *Regione e gov. loc.*, 1990, p. 225 e seg.;

⁷⁴⁶ M.C. SANTINI, Riflessioni sulla tutela del paesaggio tra esigenze unitarie ed autonomie locali, *Rivista giuridica di urbanistica*, 1991, p. 473, la quale richiama in nota, sull’argomento, G. FALCON, Il coordinamento degli enti locali. Gli strumenti consensuali, *Reg. e gov. locale*, 1990, p. 207 e seg. e L. TORCHIA, Gli accordi di programma tra Regioni ed enti locali, una ipotesi di lavoro, *Reg. e gov. locale*, 1990, p. 217 e seg.;

prospettiva di efficienza amministrativa al fine di rendere armonico l'operato delle diverse forze in campo. La problematica dei rapporti e delle competenze Stato-Regioni ed enti locali è sempre di fondamentale importanza sul tema, perchè a tutt'oggi non ha dato i risultati sperati e quindi la tematica rimane di attualità e non termina certo con l'applicazione della legge Galasso.

Per altro verso la dottrina⁷⁴⁷, commentando impostazione ed esiti dei primi anni di applicazione della Galasso, ha annotato che il paesaggio è un bene ambientale tradizionale il cui vincolo si arricchisce di nuove prescrizioni, in particolare relative alle destinazioni funzionali degli immobili di proprietà di privati. La protezione è correlata anche a quella orientata a mantenere un ambiente salubre e quindi deve selezionare quelle parti di territorio che ne rispettano una particolare vocazione per conservazione, valorizzazione e fruibilità. Con inevitabile assorbimento nell'urbanistica.

Altri hanno sottolineato⁷⁴⁸ che la legge ha avuto come obiettivo la realizzazione di una nuova tutela dedicata in specie al paesaggio che tiene conto del valore "culturale-ambientale" e ricomprende zone di particolare interesse, alla luce di un'interpretazione evolutiva dell'articolo 9 della Costituzione.

Ma non sono mancate ulteriori le voci critiche, nel senso che nel 1995 altro studioso⁷⁴⁹ ha posto in evidenza che le due nozioni non coincidono, nonostante l'ampliamento della tutela ad alcune caratteristiche dei beni vincolati.

Tornando ad esaminare il rapporto tra aspetti paesaggistici ed urbanistici, pur tenendo presente che la Corte Costituzionale con talune decisioni aveva differenziato i due piani, Cartei⁷⁵⁰ al termine di un argomentato percorso ha affermato che è più coerente allo spirito della legge Galasso ritenere che le due tipologie di piani trovino un "ordito comune e concepiscano il paesaggio come la specifica articolazione della struttura morfologica dell'intero territorio" finalizzato ad un disegno pianificatorio simile.

L'attuazione relativa alla pianificazione della 431/1985 ad opera delle regioni ha confermato un avvicinamento più a quella territoriale anzichè a quella propria del paesaggio, come dimostrano i contenuti dei piani riferiti ad esempio agli usi infrastrutturali, insediativi e ricreativi ovvero la valenza di variante della pianificazione urbanistico-territoriale, perdendo buona parte

⁷⁴⁷ B. CAVALLO, *Profili amministrativi della tutela dell'ambiente*, opera citata, p. 423/424;

⁷⁴⁸ M.C. SANTINI, *Riflessioni sulla tutela del paesaggio tra esigenze unitarie ed autonomie locali*, opera citata, p. 460;

⁷⁴⁹ M. IMMORDINO, *Paesaggio (tutela del)*, in *Digesto delle Discipline pubblicistiche*, Torino, 1995, p. 576;

⁷⁵⁰ cfr. G.F. CARTEI, *La disciplina del paesaggio tra conservazione e fruizione programmata*, opera citata, p. 107/115;

della connotazione settoriale.

Più di recente è statoscritto⁷⁵¹ che la Galasso è stata disattesa come poche altre, anche a cagione del favore della politica verso la “rapina” del territorio, le malcelate rivendicazioni legislative regionali in materia di urbanistica e l’impreparazione dell’amministrazione ad affrontare la complessità giuridica, tecnico-scientifica ed organizzativa di quell’impresa legislativa, certamente di non poco momento e che, nonostante la Convenzione europea, sussiste la permanenza di una certa “crasi” tra la conservazione del patrimonio culturale e quella dell’ambiente.

Alla legge Galasso ha fatto seguito il d.lgs. n. 490 del 1999, testo unico che ha raccolto tutte le disposizioni e recato anche qualche innovazione.

L’articolo 166 abroga la precedente disciplina, ma il testo riproduce fedelmente, per gran parte, il contenuto della disciplina abrogata, in coerenza con la legge di delegazione la quale specificava che “alle disposizioni dovevano essere apportate esclusivamente le modificazioni necessarie per il loro coordinamento formale e sostanziale, nonché per assicurare il riordino e la semplificazione dei procedimenti”.

Quanto alle funzioni amministrative, viene mantenuto il regime della delega alle regioni (art. 151) mentre nell’occasione al primo viene attribuito il potere di integrare gli elenchi regionali delle bellezze naturali ovvero inibire o sospendere quei lavori ritenuti pregiudizievoli per le bellezze naturali (art. 153), fermo restando quello di annullamento (art. 151).

Il testo unico ripropone anche la dualità del sistema di individuazione dei beni paesaggistici e cioè la legge ed il provvedimento amministrativo, la cui funzione è stata pure delegata dallo Stato alle regioni ex DPR 616/1977. Ciò avviene attraverso le commissioni provinciali ed il procedimento è regolato dagli articoli 140/145 ed assistito da garanzie partecipative.

L’articolo 149 esplicita la piena equiparazione tra piani territoriali paesistici ed urbanistico territoriali, con riattribuzione di un ruolo forte allo Stato mentre l’art. 150 introduce un maggior coordinamento tra pianificazioni paesistiche e non, attraverso la sovra ordinazione della pianificazione paesistica, seppure con meccanismi non ancora nitidi⁷⁵² e l’adeguamento degli strumenti urbanistici alle previsioni della medesima.

⁷⁵¹ cfr. B. ZANARDI, La mancata tutela del patrimonio culturale in Italia, in Riv. trim. dir. pubblico, n. 2/2011, p. p. 458/45. L’articolo è dedicato a Salvatore Settis, coraggioso “atleta della cultura”. L’autore cita significativamente sul punto G. URBANI, Restauro, conservazione e tutela del patrimonio artistico (1989), in B. ZANARDI, Conservazione, restauro e tutela, Skira, 1999, p. 57;

⁷⁵² cfr. S. AMOROSINO, Commento agli articoli 138-165, in M. CAMMELLI (a cura di), La nuova disciplina dei beni culturali ed ambientali, Bologna, 2000;

Nel 2000 viene firmata a Firenze la Convenzione europea del paesaggio, più sopra esaminata in maniera più estesa, attraverso la quale è stato consacrato a livello internazionale il ruolo fondamentale del valore paesaggistico, connotato oltre che dagli aspetti propri della natura e dell'uomo, anche dalla matrice identitario-culturale, legame questo che abbiamo visto essere già una costante ricorrente negli addetti ai lavori dei precedenti periodi storici.

Successivamente è interessante segnalare il cennato accordo tra le Regioni e il Ministero per i Beni e le Attività culturali, sottoscritto a Roma il 19 aprile del 2001 nell'ambito della conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano dedicato sempre al paesaggio, che dalla Convenzione europea ha tratto ampia ispirazione.

La tutela, la buona conservazione, la riqualificazione, la valorizzazione del paesaggio costituiscono un obiettivo prioritario di interesse nazionale e quindi l'accordo era orientato ad instaurare processi di collaborazione fra le competenti pubbliche amministrazioni di ogni livello nei settori culturali, ecologico-ambientali. Si considerava che il paesaggio poteva costituire una risorsa favorevole all'attività economica ed occupazionale nel quadro dello sviluppo sostenibile. Passaggi salienti hanno riguardato: 1) la sottoposizione a specifica normativa d'uso e valorizzazione ambientale dell'intero territorio di ciascuna Regione attraverso la pianificazione, previa conoscenza e valutazione delle dinamiche di trasformazione; 2) l'individuazione degli ambiti di tutela e valorizzazione, nonché dei fattori di rischio e degli elementi di vulnerabilità del paesaggio; 3) la definizione degli obiettivi di qualità paesistica attraverso conservazione e rispetto delle modalità architettoniche tradizionali, con particolare attenzione alla salvaguardia delle aree agricole; 4) l'individuazione delle linee di sviluppo e riqualificazione delle parti compromesse o degradate, in coerenza con la prima conferenza nazionale sul paesaggio del 1999; 5) l'implementazione della partecipazione, nei procedimenti di pianificazione, dei soggetti privati e di quelli portatori di interessi diffusi; 6) il coordinamento con la pianificazione territoriale e con gli strumenti di sviluppo economico, l'adeguamento delle pianificazioni urbanistiche a quella del paesaggio.

Pochi mesi dopo, con la legge costituzionale del 28 ottobre 2001 n. 3, venne approvata la già ricordata riforma del titolo V della Costituzione, il cui articolo 117 ha modificato la ripartizione della competenza legislativa, assegnando in esclusiva allo Stato la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali ed a quella ripartita il governo del territorio e la valorizzazione dei beni culturali ed ambientali, ma nessun riferimento specifico si coglie riguardo il paesaggio.

In conclusione possiamo affermare che la legge Galasso ha costituito una riforma particolarmente importante nella protezione del paesaggio in Italia, di maggior rigore rispetto al passato, introducendo una protezione connotata da più ampia estensione territoriale fissata direttamente per legge, il potere di annullamento statale delle autorizzazioni paesaggistiche rilasciate dalle regioni ed imponendo la pianificazione specifica obbligatorie su tutte le zone vincolate. Certo, a parte il primo punto, di certo il più significativo ed emergente della legge, i risultati non sono stati all'altezza delle aspettative, come meglio vedremo più avanti entrando nel dettaglio degli istituti fondamentali della protezione. Invero, il potere di annullamento ha innescato notevole contenzioso sui poteri rispettivi di Stato e regioni nelle due fasi procedurali, a detrimento della certezza e quindi di una più incisiva tutela. Tanto da richiedere, come vedremo, l'intervento dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato.

La pianificazione è stata deludente, in quanto le regioni sono state in buona parte inadempienti, mentre quelle che hanno operato non hanno conseguito, salvo rare eccezioni, risultati buoni nè per quantità che per qualità. Certo, la situazione trovata dal sottosegretario Galasso all'inizio del suo mandato era disastrosa e con la legge si è preso coscienza che la situazione del territorio andava deteriorandosi in misura sempre più preoccupante. Un'azione decisa, attraverso provvedimenti di rottura rispetto al passato erano imposti dalla situazione di fatto e così è stato. Si pensi anche, nell'impostazione generale della legge, alla connotazione più latamente ambientale della stessa. Una certa svolta è stata registrata, ma si poteva fare di più, magari eliminando la delega alle regioni sull'autorizzazione degli anni '70, contenendo le competenze regionali, implementando semplificazione e così un agire più libero dai condizionamenti locali.

Paragrafo 3 - Dopo la Convenzione europea del paesaggio il codice Urbani: nuove prospettive tra continuità e necessità di cambiamento

Abbiamo visto sopra il percorso compiuto per la protezione del paesaggio sin dai primi passi per transitare poi nelle prime leggi ed in quelle successive, fino alla Galasso del 1985. Col tempo, però è venuta maturando la necessità che ad occuparsi del paesaggio fosse anche un livello superiore rispetto a quello nazionale e ciò, come abbiamo visto, avvenne per merito di tre regioni di paesi dell'Europa. L'Italia ne ha preso atto e, dopo qualche anno dalla firma della Convenzione Europea del Paesaggio, ha preso in considerazione i principi ivi contenuti

edapprovato il decreto legislativo 22 gennaio 2004 n. 42, cosiddetto Codice dei beni culturali e del paesaggio ovvero Urbani, cognome del Ministro dell'epoca, che ha sostituito il testo unico recato dal d.lgs. 490/1999.

Sul punto è stato sottolineato⁷⁵³ che "il paesaggio, inteso come entità giuridicamente rilevante, si è dilatato rispetto ai beni paesaggistici tradizionalmente oggetto di attenzione da parte del legislatore italiano, fino a investire potenzialmente l'intero territorio del Paese. A ciò si è accompagnata una scomposizione dell'ordine dei concetti – dal paesaggio ai paesaggi – che in un ideale continuum riflette i diversi valori che il territorio è in grado di esprimere".

Questo codice è stato modificato negli anni successivi soprattutto, per la parte relativa ai beni paesaggistici, con i due decreti legislativi del 24 marzo 2006 n. 157 e del 26 marzo 2008 n. 63.

Una notazione particolare merita, tra le modifiche del 2008, quella che, secondo dottrina⁷⁵⁴ autorevole, improvvidamente distingue "...tra beni paesaggistici –intendendo quelli dichiarati di interesse pubblico, vincolati – ed il <<resto del paesaggio>> che può essere rilevante, la cui disciplina spetta (insieme a quella dei primi) al piano paesaggistico regionale". Aggiunge lo studioso che ciò opera quasi una scissione in due dell'oggetto materiale, con la creazione di una sorta di differenziazione tra gli istituti amministrativi tipici utilizzati per i beni dichiarati d'interesse paesaggistico e quelli generali per la tutela del resto del paesaggio rilevante.

In via preliminare, in coerenza con l'ottica di questo primo capitolo, che è quella di un inquadramento complessivo per grandi linee dell'evoluzione della protezione, pare opportuno fare un cenno ai contenuti delle disposizioni generali.

L'articolo 2 ha esplicitamente considerato il paesaggio quale parte integrante del patrimonio culturale, insieme ai beni culturali propriamente detti. Il successivo articolo 3, relativo alla tutela, pone tra le modalità fondamentali la protezione e la conservazione per fini di pubblica fruizione, anche attraverso provvedimenti volti a conformare e regolare diritti e comportamenti. Il codice prevede poi, all'articolo 4, che le funzioni di tutela sono attribuite al Ministero per i beni e le attività culturali, al fine di garantirne l'esercizio unitario, il quale le esercita direttamente o può conferirne l'esercizio alle regioni attraverso intesa e coordinamento. Particolarmente significativa (art. 5) è la cooperazione di regioni, comuni, città metropolitane e province con il Ministero nell'esercizio delle funzioni di tutela, in modo che sia

⁷⁵³ G. SCIULLO, Il paesaggio tra la Convenzione e il Codice, in Aedon, n. 3/2008, p. 1/8;

⁷⁵⁴ S. AMOROSINO, Il diritto del paesaggio e le categorie generali del diritto amministrativo, Rivista giuridica di urbanistica, 4/2011, p. 400;

sempre assicurato un livello di governo unitario ed adeguato alle diverse finalita' perseguite. Il Ministero esercita comunque i poteri di indirizzo, vigilanza e sostitutivo.

Della valorizzazione del patrimonio culturale si occupa invece l'articolo 6, finalizzato a conseguire le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione e quindi promuovere lo sviluppo della cultura e il sostegno degli interventi di conservazione del patrimonio culturale. Con specifico riferimento al paesaggio la norma precisa che essa comprende anche la riqualificazione dei siti tutelati, compromessi o degradati, ovvero la realizzazione di nuovi valori paesaggistici coerenti ed integrati. Essa deve essere svolta senza pregiudicare le esigenze di tutela. Le regioni hanno competenza legislativa concorrente con lo Stato (art. 117 Cost., comma III) e le funzioni ed i compiti (art. 7 del codice Urbani) sono svolti in coordinamento e integrazione tra Ministero, Regioni ed enti pubblici territoriali.

In ordine ai rapporti tra tutela e valorizzazione è stato annotato in dottrina⁷⁵⁵ che la circostanza che i piani del paesaggio siano deferiti alla competenza mista Stato-Regioni, ai sensi degli articoli 135 e 143 del codice, attenua la disputa circa la delimitazione concettuale delle due nozioni, fondamentale ai fini della ripartizione di competenze legislative. A ciò concorre la valorizzazione prevista dal menzionato articolo 6 anche per i beni paesaggistici, introdotta col D.lgs. 157/2006. Invero, afferma lo studioso, queste due attività sono inscindibilmente interconnesse in sede di pianificazione, come si deduce dai contenuti del relativo articolo 143 e dell'articolo 140, che si occupa dei provvedimenti relativi alla dichiarazione di interesse pubblico paesaggistico di singoli immobili, aree e che prevede appunto anche la possibilità di prevedere interventi di valorizzazione. Ciò concorre a "sdrammatizzare" la separazione/contrapposizione e ad accentuare i profili di coordinamento e reciproca integrazione.

Altro studioso ha avuto modo di sottolineare⁷⁵⁶ che se è vero che il paesaggio rappresenta la forma del territorio nella sua interezza, non ha più senso parlare solo di interventi di conservazione, ma occorre anche pensare in termini di evoluzione e quindi a "...volte si avrà la necessità di valorizzare, altre di restringere, altre volte di riqualificare (per usare lo stesso lessico utilizzato dalla Convenzione)" e quindi l'impulso e le potenzialità offerte dal codice Urbani, in particolare attraverso i contenuti possibili della pianificazione, consentono di dare un

⁷⁵⁵ cfr. S. AMOROSINO, La valorizzazione del paesaggio e del patrimonio culturale, Rivista giuridica dell'edilizia, 2009, parte II, p. 147/149;

⁷⁵⁶ A. CHIAUZZI, La tutela del paesaggio come parametro di governo del territorio, Rivista amministrativa della Repubblica italiana, 2009, v. 160, fasc. 4/5, p. 265 e seg.;

senso all'espressione "governo del territorio".

Amorosino⁷⁵⁷ ha invece sottolineato che mentre per un verso il codice Urbani, all'art. 5, attribuisce un certo rilievo all'assicurazione di un livello di governo unitario ed adeguato quanto alle funzioni di tutela, con intuibile lievitazione del ruolo statale, per altro evidenzia che il principio di adeguatezza non trova applicazione riguardo a tutto il paesaggio ma solo per quella parte avente portata identitaria nazionale. E ciò lo ritiene un contro senso, anche perché a questo non si devono contrapporre i beni paesaggistici, i quali per loro natura sono "incastonati", quale base fondamentale, nel piano paesaggistico.

Abbiamo esaminato sopra, trattando più approfonditamente della questione, il pensiero di alcuni studiosi espresso sulla definizione di paesaggio e ciò anche a seguito della Convenzione europea e certamente possiamo osservare che il codice trova sovente diretta ispirazione nei principi contenuti nella Convenzione europea anche per questo profilo, in quanto in essa si pone in risalto la dimensione culturale nonché l'influenza dell'operato antropico, particolarmente con la riscrittura dell'art. 131 (ex d.lgs. 63 del 2008), il quale fissa il punto cardinale nell'espressione identitaria del paesaggio, cui fa da "pendant" l'articolo 135, che estende la pianificazione all'intero territorio regionale. Viene trascurato invece l'aspetto percettivo ossia la componente soggettiva, pure presente nella Convenzione di Firenze. Inoltre, non dobbiamo trascurare la circostanza che quest'ultima recepisce molti di quelli che erano stati i contributi della dottrina italiana, in particolare quelli di Predieri. E ciò è naturale perché lo strumento convenzionale ha raccolto il meglio delle tendenze stratificatesi nel tempo in Europa, sostanzialmente facendone una summa al fine di ottenere i migliori risultati.

Il codice recepisce gran parte della precedente legislazione, in particolare la legge Galasso, ma introduce anche non trascurabili modifiche.

La tutela si snoda attraverso la fase conoscitiva e la successiva elaborazione del contenuto prescrittivo del piano, con individuazione delle linee di sviluppo urbanistico ed edilizio coerenti con i diversi valori paesaggistici. Particolare importanza ha assunto la previsione della formazione congiunta Stato-Regioni dei piani paesaggistici ed il nuovo regime delle autorizzazioni, che dal 2010 è migrato dall'annullamento al parere, vincolante o solo obbligatorio. Si impone anche una rinnovata coerenza dei piani rispetto alle scelte urbanistiche, ai piani, programmi e progetti nazionali o regionali di sviluppo economico.

⁷⁵⁷ cfr. S. AMOROSINO, La governance e la tutela del paesaggio tra Stato e regioni dopo il secondo correttivo del Codice dei beni culturali e del paesaggio", in Riv. giuridica di urbanistica, 2009, n.1/2, p. 104/106;

Lo stesso Carpentieri, con il lavoro più sopra menzionato⁷⁵⁸, ha sottolineato l'influenza esercitata dalla precitata Convenzione europea sul codice Urbani, ponendo in evidenza taluni passaggi tra i quali: 1) l'esplicitazione dell'unitarietà della materia, sub specie beni culturali, che comprende quelli in senso stretto e quelli paesaggistici; 2) la definizione di paesaggio, coerente ma non eguale a quella della Convenzione europea; 3) la sostanziale conservazione dell'impianto relativo ai beni ed alle aree sottoposte a tutela; 4) l'arricchimento del vincolo, che deve essere accompagnato da specifiche prescrizioni d'uso; 5) la pianificazione, estesa all'intero territorio di ciascuna regione, da formarsi in collaborazione tra Stato-regioni; 6) il regime autorizzatorio, che trasmigra dal potere annullatorio al parere, vincolante o solo obbligatorio; 7) l'abolizione dell'autorizzazione in sanatoria, salvo eccezioni.

Altra dottrina⁷⁵⁹ si è invece soffermata sulla trasversalità della materia prevista dall'articolo 117, comma II, lett. s), dalla quale deriva la capacità della disciplina statale di interferire con una molteplicità di materie regionali, senza escludere viceversa l'eventualità che le regioni apprestino discipline con finalità di tutela nelle materie di cui al citato art. 117.

Perfetti⁷⁶⁰ ha invece avuto modo di rilevare che il paesaggio esiste giuridicamente grazie ad un sistema culturale in grado di elaborare e cristallizzare un ideale e ad un buon percettore di simboli, esso è incorporale e non coincide con la cosa in senso materiale. Sotto il punto di vista della protezione, lo stesso autore vede meglio strumenti orientati verso la primazia degli usi anzichè delle tutele, a partire dalla fruizione e dagli effetti che ciascuna di esse determina sulle stesse.

Pare dunque oramai accertato che la protezione del paesaggio esce dagli angusti limiti delle bellezze naturali per approdare ad una dimensione che potremmo definire multi-prismatica, che prende in considerazione numerosi aspetti e che non trascura gli aspetti dinamici, relazionali, sociologici, tradizionali, identitari, culturali ed anche altri. Inoltre, la circostanza che il paesaggio, come sopra evidenziato sia per la Francia che per l'Italia, faccia parte di un più ampio genere che è l'ambiente, ha determinato uno sviluppo delle originarie facoltà attribuite alle c.d. "associazioni ambientaliste", il cui ruolo era stato inizialmente delineato con la legge 8 luglio 1986 n. 349, dedicata appunto all'Istituzione del Ministero dell'ambiente ed alle norme in

⁷⁵⁸ P. CARPENTIERI, La nozione giuridica di paesaggio, citata;

⁷⁵⁹ cfr. E. BUOSO, in Riflessioni sulla ridefinizione dei ruoli di Stato e regioni dopo la modifica al codice dei beni culturali e del paesaggio, in Riv. giuridica di urbanistica, 2009, n. 1/2, p. 122;

⁷⁶⁰ L. PERFETTI, Premesse alle nozioni giuridiche di ambiente e paesaggio: Cose, beni, diritti simboli, Rivista giuridica dell'ambiente, 2009, p. 1/39;

materia di danno ambientale. L'articolo 13 di detta legge prevedeva le procedure ai fini dell'individuazione delle associazioni rilevanti a livello nazionale o di almeno cinque regioni mentre l'articolo 18, per gran parte abrogato e riformato col codice dell'ambiente (D.Lgs. n. 152 del 2006) prevede al quinto comma che queste associazioni possono intervenire nei giudizi per danno ambientale e ricorrere in sede di giurisdizione amministrativa per l'annullamento di atti illegittimi. Ma un passo avanti è stato fatto con l'articolo 146 del codice Urbani.

Importante l'articolo 4 della legge 3 agosto 1999, n. 265, il quale prevede che le associazioni previste dall'art. 13 predetto possono proporre le azioni risarcitorie di competenza del giudice ordinario che spettino al Comune e alla Provincia, conseguenti a danno ambientale. L'eventuale risarcimento è liquidato in favore dell'ente sostituito e le spese processuali sono liquidate in favore o a carico dell'associazione. Il menzionato sviluppo ha riguardato anche il paesaggio.

Tant'è che anche il codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004, come riformato dai successivi decreti legislativi del 2006 e 2008, ha introdotto all'articolo 146, comma 12, l'impugnabilità delle autorizzazioni paesaggistiche da parte delle portatrici di interessi diffusi individuate ai sensi delle vigenti disposizioni di legge in materia di ambiente e danno ambientale, e da qualsiasi altro soggetto pubblico o privato che ne abbia interesse. Le sentenze e le ordinanze del Tribunale amministrativo regionale possono essere appellate dai medesimi soggetti, anche se non abbiano proposto ricorso di primo grado.

Interessante appare l'opera della giurisprudenza amministrativa, la quale ha anticipato le modifiche introdotte al codice Urbani con diverse decisioni.

Invero, il T.A.R. Lombardia, Brescia, sez. II, 10 dicembre 2012 n. 1927⁷⁶¹ ha stabilito che sulla base della posizione più avanzata della giurisprudenza la legittimazione ad agire delle associazioni e/o comitati ambientalisti spetta non solo con riferimento alla tutela degli interessi ambientali in senso stretto, ma anche con riferimento alla tutela ambientale in senso lato, che implica in quanto tale la possibilità di impugnare atti aventi finalità urbanistica-edilizia. La tutela dell'ambiente assume infatti il ruolo unificante e finalizzante di distinte tutele giuridiche predisposte a favore dei diversi beni della vita che nell'ambiente si collocano con un carattere per così dire trasversale rispetto alle ordinarie materie e competenze amministrative. E quindi l'ambito di applicazione della tutela paesaggistica non riguarda ormai soltanto le aree oggetto di vincolo, in quanto questo è soltanto uno degli strumenti attraverso cui l'ordinamento persegue l'obiettivo della tutela del paesaggio.

⁷⁶¹Foro amm. TAR 2012, 12, p. 3796;

Altra decisione, del Consiglio di Stato, sez. VI, 13/09/2010 n. 6554⁷⁶² ha previsto invece che la legittimazione sussiste anche da parte di "associazioni di protezione ambientale non individuate ai sensi dell'art. 13 l. 8.7.1986, n. 349 che si costituiscono al precipuo scopo di proteggere l'ambiente, la salute e o la qualità della vita delle popolazioni residenti nell'ambito di un determinato territorio nonché dei singoli individui in base alla "vicinitas" ovvero in base al criterio, elastico, dello stabile collegamento con il territorio oggetto della potenziale lesione ambientale. Occorre però che il sodalizio e il singolo identifichino quale sia il bene della vita (il paesaggio, l'acqua, il suolo, il proprio terreno) oggetto di potenziale lesione da parte dell'iniziativa dei pubblici poteri; non è necessario invece che i soggetti interessati risiedano nei terreni direttamente toccati dall'intervento".

Di egual portata la sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, 4 dicembre 2009 n. 7651⁷⁶³, la quale ha precisato che se è vero che con l'art. 146 comma 13 d.lg. n. 42 del 2004 e s.m.i., in armonia con la progressiva separazione della tutela del paesaggio da quella dell'ambiente, è stata formalmente riconosciuta alle associazioni costituite ex art. 13 e 18 l. n. 349 del 1986 la legittimazione ad agire anche a tutela del paesaggio, non è affatto scontato che prima dell'entrata in vigore e "a regime" di tale disposizione siffatta legittimazione non sussistesse, atteso che anche prima si era in presenza di una stretta connessione tra i valori ambientali e quelli paesaggistici, anche a livello della tutela costituzionale ad essi appresta".

Dunque la strada della legittimazione a ricorrere si amplia vieppiù e ciò fa ben sperare perché una base più estesa di soggetti che possono impegnarsi per la protezione pone in essere le migliori condizioni. Anche la legittimazione del singolo costituisce un passo avanti verso un'azione più diffusa.

Dunque, la transizione da una dimensione meramente nazionale a quella convenzionale europea ha fatto compiere al paesaggio un salto di qualità non indifferente che in Italia si è manifestato dapprima con l'Accordo Stato-regioni del 2001 e quindi con il Codice Urbani. Possiamo affermare che esso presenta due facce, una che guarda al passato, nel senso che raccoglie gli istituti base che hanno retto le sorti del paesaggio per decenni, con particolare riferimento agli strumenti del vincolo e dell'autorizzazione, quest'ultima modificata non lievemente nel sistema operativo, come vedremo più avanti col paragrafo alla stessa dedicato. L'altro aspetto, quello più innovativo e che guarda al futuro concerne i principi generali, la

⁷⁶²Riv. giur. ambiente 2011, 3-4, p. 527 con nota di Maestroni;

⁷⁶³Riv. giur. edilizia 2010, 2, I, p. 557;

definizione e quindi la pianificazione, che risentono certamente della Convenzione europea e si muovono verso la globalità dell'incidenza del paesaggio, facendolo uscire dalla nicchia isolata di valore di "eccezione" inteso nel senso di aspetto particolare, con una incidenza ancillare e quindi relativa rispetto a quella generalmente prevalente dettata dalla disciplina urbanistica e quella delle opere pubbliche o tendenti allo sviluppo, anche insostenibile. Ci si riferisce in particolare alla vocazione conformativa dell'intero territorio che il paesaggio dovrebbe, viceversa, determinare attraverso la speciale pianificazione ma che, lo vedremo, stenta alquanto a decollare.

Capitolo secondo – Un “fil rouge” attraversa il tempo: i pilastri fondamentali della tutela

Paragrafo 1 - La strada maestra della protezione: il c.d. vincolo

Dopo avere esposto quelle che sono state le linee fondamentali della disciplina succedutasi nell’arco di oltre un secolo, si ritiene opportuno da qui in avanti dedicarsi agli istituti fondamentali che hanno retto, per gran parte, nel bene e nel male, l’azione di protezione del paesaggio in Italia. Invero, ogni ordinamento può contare su alcuni punti fermi grazie ai quali si regge l’intero sistema.

Possiamo affermare che nel nostro Paese i pilastri della protezione si sostanziano nel vincolo, nella pianificazione e nell’autorizzazione paesaggistica.

Tra questi vi è uno stretto collegamento nel senso che il primo, origine della protezione, dovrebbe essere specificato, riempito di contenuti, con la seconda. Ma ciò non è accaduto, per cui il terzo punto fermo, l’autorizzazione è divenuta snodo cardine, seppure con vicende alterne.

Affrontando in particolare in questo paragrafo la tematica del vincolo, esso assume forte rilievo e può essere apposto o attraverso la dichiarazione di interesse pubblico del singolo bene o sito ovvero direttamente per legge, come statuito con la Galasso e recepito con le successive.

Questo vincolo non comporta edificabilità assoluta, ma solo relativa, nel senso che è necessaria la previa autorizzazione per poter modificare i beni sottoposti a tutela e sui quali il privato od il pubblico intendano intervenire. La pianificazione, invece, può specificare che il provvedimento di vincolo comporta il divieto di operare qualsivoglia intervento modificativo.

Ipotesi di vincolo assoluto è invece quello relativo al demanio marittimo, per una fascia di 30 metri dalla battigia.

Il vincolo trova il proprio riferimento nell’articolo 42 della Carta fondamentale, relativo alla funzione sociale della proprietà privata, ma la Corte costituzionale, soprattutto avuto riguardo alle numerose limitazioni al diritto di godimento che talvolta non sono di poco momento ha adottato soluzioni differenti rispetto all’impostazione assunta per i vincoli urbanistici con la decisione n. 55 del 29 maggio 1968⁷⁶⁴. Per questi è stato affermato che le limitazioni di carattere particolare discendenti da un piano regolatore devono essere contenute nel tempo e se eccedono devono essere indennizzate in quanto la misura assume carattere espropriativo.

⁷⁶⁴ Consulta online, <http://www.giurcost.org/>;

In relazione ai vincoli di natura paesaggistica, invece, con la sentenza, sempre del 29 maggio 1968 n. 56⁷⁶⁵, la Corte ha escluso l'indennizzabilità prendendo in considerazione due aspetti fondamentali: 1) le bellezze naturali costituirebbero una categoria di beni che, per caratteristiche intrinseche e per l'inserzione in un complesso di beni che possiede le qualità indicate dalla legge, è "a contorni certi" e "originariamente di interesse pubblico"; 2) la dichiarazione di notevole interesse pubblico del bene assoggettato a protezione non avrebbe alcun contenuto volitivo, ma costituisce estrinsecazione di natura tecnico-discrezionale (cfr. tra altre C.S., sez. VI, 20 gennaio 1998 n. 106⁷⁶⁶; sez. IV, 15 luglio 1992 n. 682⁷⁶⁷); 3) l'autorità competente si limiterebbe ad accertare nei beni le qualità richieste dalla legge ed esercitare la potestà imposta da quella categoria.

La Corte ha mantenuto fermo questo indirizzo anche successivamente, con numerose sentenze, tra le quali rammentiamo la n. 202/1974⁷⁶⁸, 245/1976⁷⁶⁹, 391/1989⁷⁷⁰, 344/1990⁷⁷¹ e 417/1995⁷⁷².

E ancora, nella nota sentenza n. 177 del 18 maggio 1999⁷⁷³ il giudice delle leggi ha affermato che "non si può porre un problema di indennizzo se il vincolo, previsto in base a legge, abbia riguardo ai modi di godimento dei beni in generale o di intere categorie di beni, ovvero quando la legge stessa regoli la relazione che i beni abbiano rispetto ad altri beni o interessi pubblici preminenti".

Mentre la decisione n. 179 del 20 maggio 1999⁷⁷⁴ elenca alcune ipotesi che sfuggono all'indennizzabilità in quanto caratterizzate dalla natura conformativa e non già espropriativa del vincolo. Tra queste include "i beni immobili aventi valore paesistico-ambientale in virtù della loro localizzazione della loro inserzione in un complesso che ha in modo coesistente le qualità indicate dalla legge".

Si ritiene quest'ultima molto interessante perchè ha chiaramente sovraordinato il valore paesaggistico ambientale arrivando a sostenere che le misure di salvaguardia (ossia i vincoli) previste alla Galasso nelle more dell'approvazione dei piani paesistici sono legittimi anche se a

⁷⁶⁵ Consulta online, <http://www.giurcost.org/>;

⁷⁶⁶ Cons. Stato 1998, I, p. 99 ;

⁷⁶⁷ Riv. giur. edilizia 1993, I, p. 112 ;

⁷⁶⁸ Consulta online, <http://www.giurcost.org/>;

⁷⁶⁹ Consulta online, <http://www.giurcost.org/>;

⁷⁷⁰ Riv. amm. R. It. 1989, p. 1753 e Giur. it. 1990, I,1, p. 338;

⁷⁷¹ Giur. cost. 1991, p. 2158;

⁷⁷² Regioni 1996, p. 303 e Foro napoletano 1995, p. 273 con nota di Quadri;

⁷⁷³ Giur. cost. 1999, p. 1743;

⁷⁷⁴ Riv. giur. urbanistica 2000, p. 347 con nota di Antoniazzi;

tempo indeterminato, in quanto è fondamentale evitare che medio tempore vengano poste in essere iniziative preordinate a soddisfare interessi costituzionalmente subordinati. Pertanto, il divieto di modificazione del territorio può protrarsi senza indennizzo oltre il quinquennio sancito per la durata dei vincoli urbanistici dall'art. 2 l. 19 novembre 1968 n. 1187, e comunque anche oltre il termine del 31 dicembre 1986, assegnato, dall'art. 1 bis l. n. 431 del 1985, alle regioni per redigere i piani paesistici o i piani urbanistico territoriali, qualora le regioni rimangano inerti.

Ne consegue che l'eventuale imposizione del vincolo d'inedificabilità assoluta preclude la possibilità della determinazione ministeriale d'esame della compatibilità ambientale del manufatto da realizzare.

Ma al riguardo autorevole dottrina⁷⁷⁵ aveva in un primo momento affermato la natura espropriativa dei vincoli paesaggistici e quindi il diritto ad indennità, almeno nel caso in cui questi vanno ad impedire la naturale utilizzazione del bene. Laddove invece vi sia presenza del vincolo ma non del piano urbanistico che consente edificazione, il primo costituirà soltanto una limitazione al diritto di proprietà.

In un secondo momento⁷⁷⁶ lo stesso Sandulli affermerà che non ogni ablazione a titolo particolare concretizza un'espropriazione perché la legge può decidere dell'appartenenza e può avocare alla mano pubblica un'intera categoria di beni con la conseguenza che in questo caso non si realizza un'espropriazione.

Altri avevano osservato⁷⁷⁷ che la distinzione tra i due tipi di vincoli aveva portato a conseguenze paradossali, vale a dire che vincoli urbanistici consentivano l'indennizzabilità anche se posti su terreni franosi o impervi mentre quelli paesistici apposti su aree urbane non sono suscettibili di alcun indennizzo.

La De Pretis⁷⁷⁸ ha poi annotato che a fronte dei vincoli paesistici non è sufficiente soppesare l'interesse protetto perché ciò che può essere dirimente è se ricorra o meno comparazione: nel primo caso avremmo vincoli di natura urbanistica mentre nel secondo, legato ad una considerazione assolutizzata dell'interesse paesistico, ricorre la tutela paesaggistico-ambientale.

⁷⁷⁵ A.M. SANDULLI, Natura ed effetti dell'imposizione di vincoli paesistici, in *Rivista trimestrale diritto pubblico*, 1961, pag. 809/832;

⁷⁷⁶ A.M. SANDULLI, La tutela del paesaggio nella Costituzione, opera citata, p. 69;

⁷⁷⁷ G. MORBIDELLI, Tutela dell'ambiente e normativa urbanistica. Riflessi sul diritto di proprietà, *Rivista giuridica dell'edilizia*, 1988, II, pag. 119;

⁷⁷⁸ D. DE PRETIS, L'unitarietà della pianificazione paesaggistico-territoriale non legittima l'unicità dei titoli abilitativi, in *Regioni*, 1992 e, della stessa autrice, vedi anche *Paesaggio, urbanistica e vincoli alla proprietà*, in *Regioni*, 1991, p. 1176;

Altra dottrina⁷⁷⁹ ha avuto modo di commentare le due sentenze del 1968 nel senso che la prima afferma la monetizzabilità dell'interesse economico laddove si tratta di conflitto tra interessi, mentre la seconda non ammette riconoscimento economico laddove ricorra a fronte un valore non monetizzabile perché fondamentale per la qualità dell'esistenza.

Stella Richter⁷⁸⁰ è invece dell'avviso che occorre abbandonare una rigida opposizione tra zone libere e vincolate al fine di assicurare alla proprietà uno statuto generale compatibile con la funzione di assicurare la soddisfazione delle esigenze future della collettività tra le quali quelle legate ad ambiente e paesaggio.

Come si nota, pare prevalente l'opinione che il vincolo sia di natura dichiarativa e non costitutiva e quindi non dia luogo ad indennità alcuna.

Quanto alla giurisprudenza, la Cassazione civile, sez. I, 20 novembre 2012 n. 20383⁷⁸¹ ha precisato che il vincolo di inedificabilità di tipo paesaggistico può derivare dalle previsioni di un piano paesistico, essere inerente alla natura dei beni o scaturire, in via predeterminata e generale, dalla ubicazione di questi ultimi, secondo le previsioni dell'art. 82 d.P.R. 24 luglio 1977 n. 616 e successive sue modificazioni, comportando la rivelazione di una qualità insita nel bene. In tal fatta la proprietà è limitata ab origine da un vincolo da considerarsi conformativo, non soggetto a decadenza ed incidente sul valore in sede di determinazione dell'indennizzo per un'eventuale espropriazione. Ne consegue l'irrilevanza del regime dalla disciplina urbanistica, che comunque è tenuta ad uniformarsi alla pianificazione.

Del tutto analogamente si era pronunciata sempre la Cassazione civile, sez. VI, 16 marzo 2012 n. 4271⁷⁸² e ancor prima la sez. I, 7 febbraio 2006 n. 2611⁷⁸³.

I giudici amministrativi (Consiglio di Stato, sez. IV, 19 febbraio 2013 n. 1022⁷⁸⁴ e 20 gennaio 1998 n. 106⁷⁸⁵) hanno infine precisato la finalità perseguita dal vincolo, che consiste non già nella tutela della visuale in godimento ai proprietari limitrofi alla singola costruzione sub iudice "bensì protegge il paesaggio quale interesse pubblico alla tutela della bellezza dei luoghi nel loro insieme, quindi rispetto la sua fruibilità visiva da parte della collettività; pertanto il suo

⁷⁷⁹ F. SPANTIGATI, Trent'anni dopo: l'impatto delle sentenze della Corte Costituzionale n. 55 e 56 del 1968 nell'evoluzione successiva dell'ordinamento giuridico e dell'urbanistica, *Rivista giuridica dell'edilizia*, 1998, II, p. 225 e seg.;

⁷⁸⁰ P. STELLA RICHTER, A proposito dei vincoli a contenuto sostanzialmente espropriativo, in *Giustizia civile*, 1999, p. 2597 e seg.;

⁷⁸¹ *Giust. civ. Mass.* 2012, 11, p. 1321;

⁷⁸² *Giust. civ. Mass.* 2012, 3, p. 356;

⁷⁸³ *Giust. civ. Mass.* 2006, p. 2 e in *Guida al diritto* 2006, 14, p. 75;

⁷⁸⁴ *Foro amm. CDS* 2013, 2, p.430;

⁷⁸⁵ *Foro Amm.* 1998, p. 73 e in *Cons. Stato* 1998, I, p. 99;

scopo precipuo è verificare se l'entità delle opere sia tale da arrecare pregiudizio al bene protetto complessivamente considerato, che non coincide quindi con il bene del singolo proprietario”.

Tuttavia il regime vincolistico della Bottai non ha avuto larga applicazione, scontando la parentesi post-bellica sfociata in una trasformazione socio-economica tumultuosa caratterizzata da uno squilibrio delle più svariate attività edificatorie sviluppatesi sul territorio nazionale.

L'attività istruttoria era compiuta dalle Commissioni provinciali, che formavano due elenchi, rispettivamente delle bellezze individue e di quelle di insieme. Nel primo caso la formulazione dell'elenco da parte dell'organo collegiale ha carattere istruttorio, perché il vincolo deriva per ogni singolo bene dal decreto ministeriale, munito di adeguata, congrua e razionale motivazione. La pubblicazione nei registri immobiliari afferisce solo all'efficacia verso i terzi. Più complesso il procedimento per le bellezze corografiche o d'insieme, che consta di due fasi, la prima delle quali di competenza delle commissioni provinciali il cui esito veniva pubblicato per tre mesi all'albo dei comuni interessati.

Successivamente il Ministro approvava il decreto provvedendo alla pubblicazione sulla Gazzetta ufficiale e presso le Soprintendenze ed i comuni interessati.

Solo al termine di questa seconda fase l'iter sarebbe concluso ed efficace, come statuito dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato del 6 maggio 1976 n. 3⁷⁸⁶.

La dottrina più risalente ha affermato⁷⁸⁷ che il vincolo appartiene alla categoria degli accertamenti ad effetti costitutivi, in quanto solo una volta adottato produce effetti sui beni, ai quali corrisponde un ambito di potere per l'amministrazione.

Per altro verso era stata inoltre ravvisata eccessiva macchinosità del procedimento, con necessità⁷⁸⁸ di decentrare le competenze ed attribuirle in definitiva alle Soprintendenze.

La tesi degli effetti costitutivi è stata ripresa successivamente da Cavallo⁷⁸⁹, il quale ha sostenuto che il procedimento impositivo è espressione di un giudizio di valore legato alle qualità estetiche della res, che diviene “bene ambientale” ricevendo tale qualificazione solo a seguito del previsto iter e che nel caso di inedificabilità assoluta si dovrebbe dar luogo ad

⁷⁸⁶ Foro italiano, vol. 99, III, p. 569/570 e 575/575

⁷⁸⁷ M. GRISOLIA, Bellezze naturali, in Enciclopedia del diritto, vol. V, Milano, 1959, p. 85 e T. ZAGO, La protezione giuridica delle bellezze naturali, in Amm. it., 1958, p. 25;

⁷⁸⁸ così M. CANTUCCI, in Atti del convegno di studi sul paesaggio, San Remo, 8/10 dicembre 1960, nel resoconto di O. SEPE, Tutela del paesaggio, Riv. trim. diritto pubblico, 1961, p. 1059/1060;

⁷⁸⁹ B. CAVALLO, Profili amministrativi della tutela dell'ambiente, opera citata, p. 406/409;

indennizzo come per i vincoli di natura urbanistica e di ciò si troverebbe indice nell'art. 16 della stessa legge Bottai.

Dottrina successiva propende⁷⁹⁰ ancora per la natura essenzialmente dichiarativa in quanto la qualificazione del bene sarebbe quella fornita dalla legge, senza produzione di situazione giuridica nuova, con effetti conformativi ed esercizio di discrezionalità tecnica.

In ordine al procedimento, vi è chi ha sottolineato⁷⁹¹ la natura di fattispecie complessa, in cui alla pubblicazione della deliberazione della commissione negli albi comunali deve seguire l'applicazione delle misure cautelari al fine di preservare lo status quo e quindi impedire atti suscettibili di pregiudicare l'imposizione definitiva del vincolo. Altro autore ancor più di recente⁷⁹² ha parlato di c.d. "certazione", tenuto conto del modulo procedimentale e della natura tecnica della valutazione.

Occorre sul punto precisare che la legge del 1939 non poneva limiti di estensione al provvedimento di vincolo ma ciò presupponeva, nel caso di territorio esteso, un'obiettivo coerenza di caratteristiche estetiche e naturali connotative di una certa omogeneità.

Anche la giurisprudenza amministrativa propende per la natura dichiarativa del vincolo. Invero, il Consiglio di Stato con la decisione della VI sezione, 20 ottobre 1999 n. 1509⁷⁹³ ha rilevato che "I vincoli paesistici, a differenza di quelli urbanistici, non vengono costituiti in funzione della espropriazione, ma sono un semplice riconoscimento del valore paesistico per una circostanza che dipende dalla loro localizzazione e dalla loro inserzione in un complesso che ha in modo coesistente la qualità indicata dalla legge".

Con la successiva della sez. IV, 20 settembre 2002 n. 4777⁷⁹⁴ i giudici di legittimità hanno precisato che "I beni immobili aventi valore paesistico costituiscono una categoria originariamente di interesse pubblico, la cui disciplina è estranea alla materia dell'espropriazione e dei relativi indennizzi, di cui all'art. 42 comma 3 cost., rientrando, invece, a pieno titolo nella disposizione di cui al precedente comma 2 dello stesso articolo, che affida alla legge la disciplina dei modi di godimento della proprietà al fine di assicurarne la funzione

⁷⁹⁰ M.S. GIANNINI, Diritto amministrativo, Milano 1988, p. 918 e seg. e ancor prima in M.S. GIANNINI, I beni pubblici, Roma, 1963, il quale scrive di semplice accertamento discendente da un giudizio tecnico; M. IMMORDINO, Vincolo paesaggistico e regime dei beni, Padova 1992, p. 91 e seg.; S. CIVITARESE-L. PASSERI, Il regime di tutela delle bellezze naturali alla luce dei recenti orientamenti giurisprudenziali e delle innovazioni normative, Rivista giuridica dell'ambiente, 2001, II, p. 676;

⁷⁹¹ M. IMMORDINO, Paesaggio (tutela del), Digesto delle discipline pubblicistiche, X, Torino, 1995, p. 580;

⁷⁹² S. AMOROSINO, Commento agli artt. 138/165, in M. CAMMELLI (a cura di), opera citata, p. 437 e seg. e così anche M. IMMORDINO, Vincolo paesaggistico e regime dei beni, citata, p. 180 e seg.;

⁷⁹³ Riv. giur. edilizia 2000, I, p. 83;

⁷⁹⁴ Foro amm. CDS 2002, p. 2147;

sociale”.

Sul punto tra altre anche T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. I, 21 dicembre 2012 n. 2727⁷⁹⁵ e 27 aprile 2005 n. 638⁷⁹⁶ e Consiglio di Stato, sez. VI, del 20 ottobre 1999 n. 1509⁷⁹⁷.

Con altra decisione, citata, sempre il Consiglio Stato, sez. VI, 20 gennaio 1998 n. 106, ha avuto modo di precisare che “La delimitazione dei confini di una zona da sottoporre a vincolo paesaggistico quale “bellezza d'insieme”, ai sensi dell'art. 1 n. 3 e 4 l. 29 giugno 1939 n. 1497, costituisce tipica espressione di discrezionalità tecnica (e in parte amministrativa) non sindacabile in sede di giudizio di legittimità se non sotto il profilo dell'evidente arbitrarietà e illogicità della scelta operata. Non è, dunque, possibile, senza superare i limiti propri di un giudizio di legittimità, isolare singole aree comprese nella bellezza d'insieme e verificare se ad esse siano specificamente riferibili le caratteristiche indicate dall'amministrazione, con riferimento alla bellezza d'insieme, nella motivazione del provvedimento e del parere del comitato di settore per i beni ambientali e architettonici”.

Tuttavia, il sistema del vincolo imposto per legge introdotto dalla Galasso ha ricevuto molte critiche⁷⁹⁸ in quanto è stata esclusa la partecipazione degli interessati al procedimento e la conseguente vanificazione delle garanzie giurisdizionali processuali.

Interessante notare che in genere non viene considerato vincolante, nel procedimento di che si tratta, comparare anche l'interesse privato perché si rinviene generalmente la prevalenza di quello pubblico.

Al riguardo il Consiglio Stato, sez. V, 12 giugno 2009 n. 3770⁷⁹⁹ ha precisato che l'imposizione del vincolo paesaggistico non richiede una ponderazione anche degli interessi privati perché la dichiarazione di particolare interesse paesistico non ha natura espropriativa e la disciplina costituzionale erige il valore estetico-culturale a valore primario.

Pure al riguardo con altra sentenza il Consiglio Stato, sez. VI, 3 dicembre 2004 n. 7843⁸⁰⁰ ha attestato che “ I vincoli di carattere paesistico - ambientale, che derivano da norme primarie o secondarie ovvero da piani paesistici, sono posti nell'interesse generale alla salvaguardia del bene ambiente, che costituisce patrimonio comune della collettività. Sicché tali vincoli non

⁷⁹⁵ Foro amm. TAR 2012, 12, p. 4032;

⁷⁹⁶ Foro amm. TAR 2005, 4, p. 1249;

⁷⁹⁷ Riv. giur. edilizia 2000, I, p. 83;

⁷⁹⁸ V. SPAGNUOLO VIGORITA, in F. LEVI (a cura di), La tutela del paesaggio, Torino, 1979, p. 131 ; A. CLARIZIA, ivi, p. 51; G. TARANTINI, Beni ambientali, in AA.VV., Atti del Convegno di Gubbio 26/28 settembre 1986 su La tutela dei Beni ambientali. Verso quale riforma?, Padova, 1988, p. 129;

⁷⁹⁹ Dir. e giur. agr. 2010, 3, p. 210;

⁸⁰⁰ Riv. giur. edilizia 2005, I, p. 604;

possono non prevalere su preesistenti interessi individuali all'edificazione, che necessariamente sono, rispetto ai vincoli sopravvenuti, recessivi”.

Di analogo tenore le sentenze della sez. IV, 21.6.2006 n. 3733⁸⁰¹ e, in precedenza, anche quella della VI, del 23.11.2004 n. 7667⁸⁰² e 27.10.1988 n. 1179⁸⁰³.

Pur se occorre ricordare anche che il regolamento di attuazione della legge Bottai fa cenno alla conciliazione dei due ambiti.

Quindi, pare evidente la prevalenza attribuita all'interesse pubblico ed alla protezione del paesaggio rispetto all'interesse privato di disporre liberamente del proprio bene.

Peraltro, è da rammentare che a mente della Galasso e dei successivi testi unici, sono sottratte al vincolo le parti di territorio che ricadono nelle zone edificabili dei piani regolatori o che sono comprese in programmi pluriennali di attuazione già approvati.

La giurisprudenza al riguardo ha precisato (Cassazione penale, sez. III, 29 maggio 2000 n. 1551⁸⁰⁴ e TAR Lombardia, Milano, 10 novembre 1993 n. 638⁸⁰⁵) che i PPA devono essere stati già approvati al momento dell'entrata in vigore della Galasso e che per quelli successivi la regola vale solo se si pongono in stretta continuità con i preesistenti. Mentre il vincolo è efficace nel caso di programmi decaduti.

Inoltre (TAR Emilia Romagna, Parma, sez. II, 1 marzo 2000 n. 1396⁸⁰⁶ e Cassazione, SS.UU., 25 marzo 1993 n. 3574⁸⁰⁷) è stato affermato che l'esenzione vale solo per le zone sottoposte al vincolo ex legge Bottai, ma non per quelle il cui vincolo deriva da specifico provvedimento ricognitivo di particolare pregio paesaggistico-ambientale.

E le regioni non possono ampliare i casi di esenzione dal vincolo previste dalla legge nazionale, come ha precisato la Consulta con la sentenza del 31 marzo 1994 n. 110⁸⁰⁸.

Particolare in letteratura il caso del vincolo apposto sull'intera città dell'Aquila, in relazione al quale il Consiglio di Stato, con la decisione della sezione VI del 4 aprile 1997 n. 553,⁸⁰⁹ prendendo in considerazione anche i limiti di ragionevolezza cui è soggetto l'apprezzamento discrezionale dell'amministrazione, ha avuto modo di rammentare che

⁸⁰¹ Foro amm. CDS 2006, 6, p. 1903;

⁸⁰² Riv. giur. edilizia 2005, I, p. 545 con nota di Zuccheretti;

⁸⁰³ Giur. it. 1989, III, 1, p. 33;

⁸⁰⁴ http://www.ecodiritto.it/stampa_g.php?id=506;

⁸⁰⁵ <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

⁸⁰⁶ <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

⁸⁰⁷ Rass. avv. Stato 1993, I, p. 369 e anche in Giust. civ. 1994, I, p. 3279 con nota di Buccini;

⁸⁰⁸ Riv. giur. ambiente 1995, p. 60 con nota di Traina e in Rass. avv. Stato 1994, I, p. 192;

⁸⁰⁹ Riv. giur. ambiente 1998, p. 83;

ricomprensione in un unico vincolo l'intero territorio di una città è concepibile a condizione che il medesimo sia connotato dalle stesse coerenti caratteristiche estetiche e naturali, le quali, aggiunge il Consiglio, non si rinvergono nel caso in quanto il capoluogo è caratterizzato da differenziate complesse realtà urbanistiche, storicoarchitettoniche, geologiche ed orografiche. Altra decisione di segno analogo è quella del Consiglio di Stato, sez. VI, 21 luglio 2011 n. 4429⁸¹⁰, con la quale è precisato che "Il provvedimento con il quale si impone un vincolo paesaggistico ambientale sull'intero territorio di un Comune deve essere motivato sulla base di concreti e specifici indici dell'interesse paesistico dominante e non già con riferimento ad un mero rapporto di vicinanza delle aree più urbanizzate rispetto a quelle di più diretto ed immediato rilievo paesistico. Il decreto di vincolo non potrà certamente imporre limiti su di un intero territorio comunale qualora il provvedimento sia motivato con richiamo a ragioni ed apprezzamenti che, per la loro genericità, potrebbero giustificare l'imposizione del vincolo in questione su qualsiasi territorio dello Stato".

Sulla possibilità di imporre questo genere di vincolo esteso, si confronti la recente decisione della sez. VI, del 12 aprile 2013 n. 2000⁸¹¹, che ha ritenuto legittima la sottoposizione di un intero territorio comunale a vincolo paesaggistico, quando il relativo provvedimento si basa su concreti e specifici indici "dell'interesse paesistico dominante", che riguardi la specificità dei luoghi.

Ovvero quella del T.A.R. Molise, Campobasso, 15 giugno 2006 n. 569⁸¹² con la quale è stato affermato che "Il decreto con il quale il Ministro dei beni culturali ed ambientali impone un vincolo paesistico sull'intero territorio di un Comune necessita di un'adeguata motivazione da cui emerga che, nonostante la presenza di insediamenti in grado di per sé di alterare le caratteristiche storiche e naturali del paesaggio, il territorio comunale possa essere comunque considerato omogeneamente e, come tale, protetto".

Anche in Italia, dunque, la giurisprudenza ha molto contribuito, come si nota, all'interpretazione della legge, anche in relazione a fattispecie particolarmente sensibili per territori estesi e sembra prevalere la necessità che questi siano connotati prevalentemente da caratteristiche tali da assurgere a paradigma tipico della protezione. Senza dimenticare che la tendenza è pur sempre quella di estendere la protezione alle zone limitrofe rispetto a quelle più

⁸¹⁰Dir. e giur. agr. 2012, 2, p. 147;

⁸¹¹Diritto e giurisprudenza agraria 2013, 9, p. 574;

⁸¹²Foro amm. TAR 2006, 6, p. 2131;

particolarmente connotate, in quanto si prende in considerazione il complesso della visione e non le singole zone di pregio. Viene dunque prestata attenzione ad una certa continuità paesaggistica.

La legge Galasso, ferma restando la possibilità di assoggettamento di ulteriori beni e/o territori singolarmente considerati, con espresso richiamo alla legge Bottai, ha sovvertito il sistema precedente in quanto ha, come cennato, direttamente per legge imposto il vincolo relativamente ad intere parti del territorio nazionale.

Sul punto è interessante la decisione della Cassazione a sezioni Unite del 25 marzo 1993, citata appena sopra, la quale ha precisato che “La l. 8 agosto 1985, n. 431, ha innovato il regime della tutela delle bellezze naturali, come previsto dalla l. 29 giugno 1939, n. 1497, sostituendo ai vincoli specifici gravanti su determinate località, dotate di particolari pregi estetici, una diffusa tutela del paesaggio, e prevenendo ogni ulteriore possibilità di degrado ambientale attraverso l'imposizione, in via cautelare, di un divieto di edificabilità esteso a tutte le aree comunque interessate dai vincoli paesistici”.

Tra le aree tutelate e quindi sottoposte a vincolo troviamo, ed esempio, le montagne al di sopra dei 1.600 metri, i territori entro i 300 metri alla battigia del mare e dei laghi, territori coperti da foreste e boschi, ecc.

Possiamo distinguere questi beni per grandi categorie e cioè quelli individuabili: 1) in base alle loro caratteristiche fisico-geografiche; 2) attraverso precedenti provvedimenti amministrativi; 3) per mezzo di altre discipline.

Discorso a parte viene preso in considerazione per le zone di interesse archeologico, le quali già possono essere sottoposte al relativo vincolo per quella specifica rilevanza, ma vengono tutelate anche paesaggisticamente in quanto si tratta di aree nelle quali il bene archeologico si compenetra⁸¹³ con il paesaggio e quindi crea un unicum inscindibile. Non è necessario che vi sia stata già la dichiarazione di interesse archeologico, ma le stesse circolari successive alla Galasso hanno previsto la necessità di un'attività di verifica e perimetrazione.

La dottrina ha affermato⁸¹⁴ l'opportunità di seguire lo stesso procedimento utilizzato per l'individuazione delle bellezze naturali.

⁸¹³ G. CIAGLIA, La nuova disciplina del paesaggio. Tutela e valorizzazione dei beni paesaggistici dopo il d.lgs n. 63/2008, Ipsoa, 2009, p. 85;

⁸¹⁴ L. MAGNANI, Zone di interesse archeologico: procedimento di perimetrazione e competenze amministrative, in Giurisprudenza di merito, 11/2008, p. 2970;

La giurisprudenza ha auspicato al riguardo (TAR Lazio, Roma, sez. II, 28 aprile 2008 n. 3565⁸¹⁵ e 3 aprile 2008 n. 2848⁸¹⁶) l'opportunità di una collaborazione tra le due Soprintendenze competenti, quella archeologica e quella per i beni architettonici ed il paesaggio.

Inoltre, il T.A.R. Toscana, Firenze, sez. III, 14 settembre 2004 n. 3772⁸¹⁷ ha deciso nel senso che "L'interesse archeologico è una qualità sufficiente a connotare l'ambito territoriale come meritevole di tutela paesistica, sia che questo abbia o non abbia un intrinseco pregio paesistico, ma per l'attitudine che il suo profilo presenta alla conservazione del contesto di giacenza del patrimonio archeologico nazionale".

Mentre il Consiglio di Stato, sez. VI, 14 ottobre 1998 n. 1391⁸¹⁸, ha affermato che "È legittima l'imposizione del vincolo paesaggistico su zone d'interesse archeologico quando i valori propriamente paesistici si aggiungono ed esaltano a causa di concomitanti valori archeologici - monumentali, fermo l'obbligo di adeguata motivazione".

Con la proposta decorre un margine temporale cautelare che inibisce l'edificazione nelle zone e sul punto il Consiglio di Stato, sez. V, 11 ottobre 2005 n. 5484⁸¹⁹ ha precisato che "In sede di adozione di un provvedimento comunale di sospensione dei lavori su un bene per il quale è stata proposta l'imposizione del vincolo paesaggistico, il margine di discrezionalità lasciato all'Amministrazione è molto esteso, poiché lo scopo cautelare è giustificato da un rischio di compromissione e non può che avere fondamento in accertamenti e valutazioni meno approfonditi rispetto a quelli che possono poi sopravvenire con la pronuncia di vincolo ad opera dell'organo amministrativo al quale è affidata la tutela in via definitiva".

Oltre alle grandi categorie di territori, resta ferma con la Galasso la possibilità di attivare il procedimento su singoli beni facendo applicazione del modello seguito con la legge Bottai e quindi si è aperta una più ampia prospettiva, per un verso mantenendo fermo il preesistente sistema, che può aggiungere altri beni o siti meritevoli di protezione e per altro si introduce il vincolo per legge su estesi territori e da ciò deriva certamente un ampliamento del territorio complessivamente tutelato.

Quanto a garanzie procedurali, la Corte Costituzionale, con le decisioni del 21 marzo 1989 n. 143⁸²⁰ e 20 luglio 1990 n. 344⁸²¹ ha tuttavia escluso che il principio del giusto procedimento sia

⁸¹⁵ in Giur. merito 2008, 11, p. 2961 con nota di Magnani;

⁸¹⁶ Giur. merito 2008, 10, I, p. 2650 con nota di Ianni;

⁸¹⁷ Riv. amm. reg. Toscana 2004, p. 25;

⁸¹⁸ in Riv. amm. R. It. 1998, p. 1025;

⁸¹⁹ Riv. giur. edilizia 2006, 1, I, p. 235;

⁸²⁰ <http://www.giurcost.org/>;

costituzionalizzato e comunque che esso non è applicabile ai procedimenti implicanti vincoli di natura conformativa, quale è quello paesaggistico.

Il successivo testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali (D.lgs 490/1999) ha pedissequamente recepito il dettato della Bottai medesima, abrogandola.

Come ricordato sopra, i vincoli non comportano inedificabilità assoluta, come conferma la decisione del T.A.R. Toscana, Firenze, sez. III, 16 aprile 2004 n. 1158⁸²², che così ha precisato: “In forza delle disposizioni contenute nell'art. 7 l. 29 giugno 1939 n. 1497 e nell'art. 32 l. 28 febbraio 1985 n. 47, i vincoli paesistico -ambientali non comportano di per sé inedificabilità assoluta, con conseguente necessità, per l'organo preposto alla tutela del vincolo, di specificare, di volta in volta, le ragioni ostative al rilascio del relativo nulla osta”.

Nello stesso senso possiamo segnalare anche Cassazione penale, sez. III, 3 luglio 1998 n. 2096⁸²³, la quale ha specificato che “l'imposizione di un vincolo paesaggistico di tale tipo non comporta la dichiarazione di assoluta immodificabilità del bene riconosciuto come bellezza naturale, ma la sola sussistenza di un vincolo di inedificabilità relativo, cioè la possibilità di eseguire interventi previa acquisizione dell'autorizzazione di cui all'art. 7 l. 29 giugno 1939, n. 1497”.

Nello stesso senso anche TAR Lombardia, Brescia, 21 aprile 2000 n. 364⁸²⁴ e C.S., sez. IV, 25 novembre 1991 n. 966⁸²⁵, le quali concludono per la necessità di ottenere apposita autorizzazione paesaggistica.

Sul punto si può notare che, se per un verso il vincolo non è, almeno sul piano teorico, di inedificabilità assoluta, per altro quando le autorità preposte esaminano la documentazione relativa in sede autorizzatoria ovvero pianificatoria, possono verificare l'emergere di un rilevante interesse paesaggistico e quindi inibire in tutto od in parte l'edificazione. Tanto a parte le fattispecie già rammentate, nelle quali il provvedimento amministrativo di imposizione disciplina in maniera restrittiva il vincolo generale ritenendolo incompatibile con la modifica dei luoghi.

Per altro aspetto, occorre considerare che per alcune categorie indicate dalla Galasso, di ampia estensione, risulta difficile identificarne bene portata e confini, ad esempio per aree

⁸²¹ Giur. cost. 1991, p. 2158;

⁸²² Foro amm. TAR 2004, p. 1017;

⁸²³ Cass. pen. 1999, p. 2962;

⁸²⁴ <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

⁸²⁵ Riv. giur. edilizia 1992, I, p. 410;

boschive non circoscritte, e quindi è parso opportuno delimitare con apposito atto ricognitivo la zona esattamente sottoposta a vincolo e precisare anche eventuali ulteriori aree, magari interne, ma non intensamente coperte, come ha precisato il TAR Basilicata con la decisione dell'8 novembre 1999 n. 613⁸²⁶.

Ciò in coerenza con quella parte della dottrina che ha precisato⁸²⁷ che talvolta l'individuazione effettuata con la legge riguarda categorie di beni non molto omogenei, per cui si suggerisce l'opportunità di un intervento successivo dell'autorità amministrativa tesa a meglio delimitare l'ambito del vincolo.

Altro aspetto che è emerso è quello della necessità di motivazione della proposta di vincolo e sul punto si segnala la decisione del Consiglio di Stato, sez. VI, 3 ottobre 1994 n. 1473⁸²⁸ che ha affermato che la delibera della commissione provinciale per le bellezze naturali con cui viene formulata la proposta di sottoposizione al vincolo di un'area di valore paesaggistico deve ritenersi adeguatamente motivata con il riferimento alla finalità di evitare uno sviluppo disorganico di vicini centri abitati. Di tal guisa non vengono perseguiti interessi di natura urbanistica, ma primariamente quelli di conservazione e valorizzazione del paesaggio seppure connessi ai primi.

Le osservazioni dei privati devono comunque essere prese in considerazione e le relative determinazioni motivate come precisato dal C.S., sez. I, 12.6.1963 n. 1416⁸²⁹ e dal TAR Lombardia, Milano, 14.7.1983 n. 996⁸³⁰.

In sede di assunzione del provvedimento definitivo ci si può discostare dalle determinazioni della commissione sia estendendo che limitando il vincolo proposto (C.S., sez. I, 1 giugno 1969 n. 1165 e sez. IV, 10 marzo 1965 n. 276), mentre il potere statale non ha natura sostitutiva ma concorrente come affermato dal TAR Puglia, Bari, sez. II, 3 giugno 2000 n. 2394⁸³¹, dal C.S., sez. VI, 20 gennaio 1998 n. 106⁸³² e 24 marzo 1994 n. 415⁸³³. Esso è orientato alla possibilità di concorrere con la regione nell'individuazione di località paesaggisticamente rilevanti nell'ottica del principio di leale collaborazione, come ha osservato la Corte Costituzionale con la sentenza

⁸²⁶ <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

⁸²⁷ M. LIBERTINI, *Tutela dell'ambiente*, opera citata, p. 920;

⁸²⁸ *Giur. it.* 1995, III, 1, p. 143;

⁸²⁹ <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

⁸³⁰ <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

⁸³¹ in *Dir. e giur. agr.* 2000, p. 558;

⁸³² *Foro Amm.* 1998, 73 e anche in *Cons. Stato* 1998, I, p. 99;

⁸³³ in *Foro Amm.* 1994, 567 e in *Riv. giur. edilizia* 1994, I, p. 791;

del 24 luglio 1998 n. 333⁸³⁴.

Questo procedimento, che bene potremmo definire di "affiancamento", viene considerato distinto⁸³⁵ da quello ordinariamente previsto dalla legge Bottai, come statuito dai giudici di Palazzo Spada con la sentenza della sesta sezione del 12 dicembre 1992 n. 1069⁸³⁶.

Mentre il potere dell'amministrazione è latamente discrezionale come attesta la sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, 23/09/2009 n. 5671⁸³⁷ nella quale si legge che "Le scelte che l'Amministrazione opera in sede di pianificazione paesaggistica ed urbanistica sono ampiamente discrezionali, implicando valutazioni di opportunità sulla scorta di valutazioni comparative degli interessi in gioco, che sfuggono al sindacato di legittimità del giudice amministrativo, a meno che non si dimostrino palesi travisamenti dei fatti, illogicità, irragionevolezza".

Come si è visto l'elaborazione giurisprudenziale ha preso in esame numerosi profili relativi ai vincoli, anche essa contribuendo alla formazione, mano a mano, di un quadro più ampio che "rischiara" la portata effettiva delle disposizioni legislative collocandole nella sua giusta luce.

Un ultimo cenno, prima di giungere al vigente codice dei beni culturali, è opportuno fare a quella corrente dottrinale⁸³⁸ che ha riflettuto sul mutamento galoppante, della realtà, con particolare riguardo alle trasformazioni imposte dallo sviluppo industriale. Ciò ha determinato il rilevante interesse ambientale di tutto il territorio quale luogo della vita comune e può così essere modificata la tradizionale impostazione che vede la proprietà privata sottoposta al regime ordinario di utilizzazione dominicale. Di conseguenza si dovrebbe operare secondo la regola dell'inedificabilità generale, ad eccezione del territorio già urbanizzato o contiguo a questo, che potrebbe invece essere destinato ad attività abitative o produttive.

In ordine ad una interpretazione su vincolo e protezione che apre ancor più ampi orizzonti alla tutela del paesaggio si ritiene quanto mai opportuno segnalare la decisione della Suprema Corte di Cassazione a Sezioni Unite, 14/02/2011 n. 3665⁸³⁹, che a proposito della tutela delle valli da pesca della laguna veneta ha avuto modo di statuire che "Dall'applicazione diretta degli art. 2, 9 e 42 Cost. si ricava il principio della tutela della personalità umana e del suo corretto svolgimento, nell'ambito dello Stato sociale, anche in relazione al "paesaggio", con specifico

⁸³⁴ in Foro it. 1999, I, 424 e Regioni 1999, p. 117 con nota di Bin;

⁸³⁵ per il commento alla menzionata sentenza vedi S. CIVITARESE MATTEUCCI, Sull'individuazione del bene giuridico protetto dalla normativa sui beni ambientali, in Rivista giuridica dell'ambiente, 1993, p. 513.

⁸³⁶ In Riv. giur. edilizia 1993, I, 346 ed anche in Cons. Stato 1992, fasc. 12;

⁸³⁷ Foro amm. CDS 2009, 9, p. 2113;

⁸³⁸ così V. CERULLI IRELLI, Il Governo del territorio nel nuovo assetto costituzionale, in Il governo del territorio - Atti del sesto convegno nazionale AIDU, Pescara 29/30 novembre 2002, Giuffrè 2003, p. 509/510;

⁸³⁹ in Giust. civ. Mass. 2011, 2, p. 245 e anche in Dir. e giur. agr. 2011, 7-8, p. 473 con nota di Fulciniti;

riferimento non solo ai beni costituenti, per classificazione legislativa-codicistica, il demanio e il patrimonio oggetto della "proprietà" dello Stato, ma anche riguardo a quei beni che, indipendentemente da una preventiva individuazione da parte del legislatore, per loro intrinseca natura o finalizzazione, risultino, sulla base di una compiuta interpretazione dell'intero sistema normativo, funzionali al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi della collettività e che - per tale loro destinazione alla realizzazione dello Stato sociale - devono ritenersi "comuni", prescindendo dal titolo di proprietà, risultando così recessivo l'aspetto demaniale a fronte di quello della funzionalità del bene rispetto ad interessi della collettività".

L'importanza di questa decisione si coglie in particolare nella parte in cui sottolinea la rilevanza dell'intrinseca natura del bene, a prescindere dalla preventiva individuazione e dall'assetto proprietario. Ciò apre prospettive molto interessanti.

Passando ora al codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004, sono gli articoli da 136 a 141 bis che disciplinano la procedura di imposizione del vincolo, che può essere intrapresa sia ad iniziativa della regione che del Ministero per i beni e le attività culturali.

La più recente dottrina⁸⁴⁰ ha rilevato che con le modifiche apportate al codice Urbani dal d.lgs. n. 63/2008 è giunto a completamento il processo di separazione nell'esercizio di tutela dei beni paesaggistici assicurata attraverso l'imposizione del vincolo provvedimento assegnato in via autonoma allo Stato ed alle regioni, ma per altro verso la separazione dei poteri pone problemi in ordine all'effettività ed alla possibilità di approdare ad una concezione unitaria di tutela. Su questo aspetto si segnala la recente sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, 11 gennaio 2013 n. 118⁸⁴¹ con la quale è stato precisato che il potere del Ministero di dichiarare il notevole interesse pubblico di beni paesaggistici, ai sensi dell'art. 141, comma 2, codice Urbani è autonomo rispetto a quello attribuito alle regioni, considerato che nell'ambito della disciplina dell'iter di formazione della dichiarazione di notevole interesse pubblico, la medesima disposizione prevede che comunque è fatto salvo il potere del Ministero su proposta motivata del soprintendente e che la dichiarazione determinata dal Ministero diviene parte integrante del piano paesaggistico di cui all'art. 135. Altra decisione in materia la ritroviamo in TAR Lazio, Roma, sez. II, 6 ottobre 2010 n. 35381⁸⁴², nel senso che se in via ordinaria la conoscenza, la tutela e valorizzazione del paesaggio sono assicurati tramite la pianificazione paesaggistica ex

⁸⁴⁰ P. MARZARO, L'amministrazione del paesaggio. Profili critici ricostruttivi di un sistema complesso, Torino, 2011, p. 46;

⁸⁴¹ Foro amm. CDS 2013, 1, p. 221;

⁸⁴² P. LOMBARDI, La pianificazione paesaggistica, Federalismi.it n. 22/2012, p. 6, nota 15;

articolo 135 e 143 del codice, tuttavia tale assetto delle competenze trova ex art. 131 un limite nella potestà esclusiva di tutela dello Stato e quindi il carattere di autonomia e specialità del potere di vincolo cui all'art. 138 comma 3, consente al Ministero di procedere autonomamente senza necessità di previa intesa con la regione. La studiosa che ha commentato la decisione rileva l'esigenza complessiva di conoscenza e di articolate modalità di gestione del territorio nella sua ineludibile correlazione con il paesaggio.

Si può aggiungere che emerge sempre con chiarezza che il ruolo dello Stato appare non solo importante ma insostituibile e deve costituire il "faro principale" della protezione, affiancato da un'accurata scelta di strumenti magari non molto numerosi ma sufficientemente chiari e vincolanti. Si deve evitare di abbassare la guardia ma anzi tenerla sempre alta, assegnando alle strutture competenti personale congruo e competente formato ad hoc all'interno del dicastero. Quanto all'intensità del vincolo, la decisione del Consiglio di Stato, Sez. VI, 4 novembre 2013 n. 5285⁸⁴³, ha precisato che "La scelta operata dall'amministrazione consistente nell'imposizione di un più rigido assetto vincolistico sui "paesaggi di particolare tutela" risulta pienamente giustificata alla luce dell'amplessissima discrezionalità che connota le scelte in materia urbanistica e di imposizione di vincoli, discrezionalità che, in base a un consolidato orientamento giurisprudenziale, non può essere censurata in sede giurisdizionale se non nelle ipotesi in cui le scelte finali risultino affette da palesi profili di abnormità o irragionevolezza".

Da sottolineare, di questa decisione, gli aspetti sulla discrezionalità, dai quali si può trarre la convinzione che il vincolo può essere utilizzato con una certa latitudine, senza eccessivi problemi purché adeguatamente ponderato ed istruito.

Sempre al riguardo il Consiglio di Stato, con la sentenza della IV sezione, 22 febbraio 2007 n. 932⁸⁴⁴, ha avuto modo di ritenere che "Quando si individua un quadro naturale costituente bellezza panoramica, facendo riferimento a ben individuati aspetti morfologici, monumentali e culturali di un determinato contesto territoriale, tra loro armonicamente integrati, l'estensione del vincolo non può essere giustificato in relazione ad aree che non presentino traccia dei caratteri indicati, dei quali l'amministrazione assume la tutela, e che già denotano una natura articolata e complessa, anche quanto a estensione, dell'ambito sottoposto a vincolo, salvo il fatto, che trattandosi di una bellezza, appunto, panoramica, l'area estranea alle caratteristiche di "bellezza" specificate si ponga in un rapporto con queste ultime riconducibile alla visibilità,

⁸⁴³ Lexambiente, www.lexambiente.it;

⁸⁴⁴ Vita not. 2007, 1, p. 122

cioè alla percezione dell'insieme connessa ai "punti di vista" o ai "belvedere", ai quali, per completezza logica di tutela, fa riferimento la norma dell'art. 1 n. 4, l. n. 1497/39".

Nel caso specifico, il Consiglio di Stato pur concordando in astratto circa la possibilità che una linea ferroviaria fosse un ipotizzabile idoneo punto preferenziale di fruizione visiva del monumento, ha annullato il provvedimento che, senza indicare altri possibili punti di vista, imponeva un vincolo paesistico senza considerare che i medesimi erano comunque già schermati da stabilimenti industriali e tralicci della linea elettrica ad alta tensione.

Dobbiamo però rilevare che questa sentenza si muove in una direzione opposta a quella seguita costantemente dalla giurisprudenza, a mente della quale il degrado di una zona (o sito) non comporta la possibilità di ulteriormente intervenire sul bene in maniera paesaggisticamente negativa. Per come peraltro si rinviene anche nella Convenzione europea del paesaggio.

In ogni caso è dato osservare che le fattispecie affrontate dai giudici sono le più differenti e quindi, anche in Italia, assistiamo ad un'azione certamente costruttiva e in certa misura creatrice in ordine alla concreta applicazione delle norme più generali. Ciò costituisce un importante contrappeso rispetto all'allegria gestione regionale dell'autorizzazione ed alle carenze riscontrate nel campo pianificatorio che vedremo oltre.

Sempre in relazione all'oggetto della protezione, anche se la dottrina⁸⁴⁵ ha considerato che anche se nel codice Urbani non vi è più cenno alla considerazione delle bellezze panoramiche come "quadri" per come ispirata dalla tradizione crociana e anche dalla successiva esperienza della Bottai, tuttavia in giurisprudenza vi sono segni di una prosecuzione della tutela di determinati "squarci" di territorio come testimonia la sentenza del T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII, 6 settembre 2012 n. 3773⁸⁴⁶. Questo Tribunale ha deciso nel senso che per il codice Urbani oggetto della tutela conseguente all'imposizione del vincolo paesaggistico è in primis la bellezza panoramica a cui poi si aggiungono "quei punti di vista o di belvedere, accessibili al pubblico dai quali si goda lo spettacolo di queste bellezze: quindi correttamente la verifica ha tenuto presente quale fosse la rilevanza delle opere abusive in relazione al complessivo aspetto del luogo".

Quanto invece alla tutela del complesso di beni immobili il T.A.R. Lazio, Roma, sez. II, 6 dicembre 2010 n. 35384⁸⁴⁷ ha precisato che, ai sensi dell'art. 136 d.lg. 42/2004 non bisogna

⁸⁴⁵ cfr. sull'argomento, E. BOSCOLO, Paesaggio e tecniche di regolazione: i contenuti del piano paesaggistico, in *Rivista giuridica di urbanistica*, 2008, p. 143;

⁸⁴⁶ *Foro amm. TAR* 2012, 9, p. 2847 ;

⁸⁴⁷ *Dir. e giur. agr.* 2011, 4, p. 294;

avere riguardo alla contiguità o alla vicinanza, ma piuttosto al fatto che questi devono costituire, nel loro insieme inscindibile, un unico indivisibile complesso paesaggistico dotato di indubitabile pregio.

Sempre riguardo all'estensione del vincolo ex articolo 136 si è pronunciato ancora il T.A.R. Lazio, Roma, sez. II, 10 novembre 2010 n. 33365⁸⁴⁸ che ha precisato che "Nella proposta di imposizione del vincolo non sono configurabili "limiti spaziali" in quanto il codice dei beni culturali e del paesaggio, all'art. 136, vuole assicurare la conservazione del territorio nella massima misura compatibile con l'esigenza del mantenimento degli elementi costituenti l'essenza stessa del richiamo identitarie".

Con il codice del 2004 la commissione non ha più l'obbligo di compilare gli elenchi dei siti protetti ma si occupa invece di formulare la proposta per la dichiarazione di notevole interesse, che può riguardare tutte le bellezze naturali, individue e di insieme e determina, ex art. 146, il divieto di modifica dei luoghi in assenza di provvedimento autorizzatorio. Essa riveste importanza particolare, in quanto è previsto che debba essere motivata evidenziando le caratteristiche del bene che si vuole sottoporre a vincolo e quindi gli elementi valutativi sottesi all'attività di certazione che caratterizzeranno i contenuti del provvedimento finale e quindi orientare la fase autorizzatoria.

Ciascuno dei componenti può fare la proposta alla commissione e nel caso di inerzia dell'organo collegiale è data facoltà ad indirizzarla direttamente alla regione e ciò produce gli effetti di salvaguardia sulle facoltà dominicali dei proprietari interessati.

Al riguardo il nuovo procedimento deve essere inquadrato in un'ottica di evoluzione dei rapporti tra i vari livelli di governo come si legge nella sentenza che segue, adottata dal Consiglio di Stato, sez. VI, 04/08/2008 n. 3893⁸⁴⁹ con la quale è statuito che l'onere di consultazione imposto dall'art. 138 ha introdotto un più ampio concetto di reciproco rapporto collaborativo tra le amministrazioni interessate, con la conseguenza che i mutati orientamenti in materia paesaggistica maturati dall'organo competente all'imposizione del vincolo non possono più essere calati autoritativamente sulle realtà locali, ma si devono consultare le stesse amministrazioni locali, tenendo conto degli interessi pubblicamente incisi dalla pianificazione in itinere.

In ogni caso, l'istruttoria sull'atto di iniziativa rimane improntata al più ampio potere di

⁸⁴⁸Riv. giur. edilizia 2011, 1, p. 180;

⁸⁴⁹Foro amm. CDS 2008, 7-8, p. 2161;

acquisizione dei fatti e degli interessi coinvolti ed infatti sia in sede di proposta che di determinazione negativa si svolgono le fasi della pubblicità (per 90 giorni all'albo pretorio del comune interessato) e della partecipazione (pubblicazione della notizia su almeno due quotidiani diffusi nella regione). Per le bellezze individue occorrerà dare comunicazione di avvio del procedimento al proprietario, possessore o detentore del bene. Gli interessati hanno 30 giorni di tempo per proporre le proprie osservazioni e quindi il procedimento ha una durata di 120 giorni, mentre la regione ha il termine di sessanta giorni per emanare il provvedimento relativo alla dichiarazione.

Non è più previsto il potere sostitutivo dello Stato nel caso di inerzia regionale, come invece nella versione originaria dell'art. 140, e ciò lo si attribuisce al parallelo potere statale, concorrente ed autonomo, di imposizione dei vincoli. Anche se l'articolo 5 del codice, al comma VII prevede un generale potere sostitutivo del Ministero in caso di perdurante inerzia o inadempienza nell'esercizio delle funzioni esercitate dalle regioni.

Nulla dispone il codice per il caso in cui la regione non emani la dichiarazione entro i sessanta giorni assegnati e la soluzione maggiormente plausibile sembra quella di applicare, per analogia, l'articolo 141 previsto per lo Stato. Dunque, allo scadere del termine assegnato per la conclusione del procedimento non è più necessaria la previa autorizzazione paesaggistica.

Ciò, è stato scritto, anche al fine di assicurare⁸⁵⁰ una superiore esigenza di garanzia della parità di trattamento dei privati proprietari, possessori o detentori del bene oggetto di vincolo, indipendentemente dal fatto che il potere fosse stato esercitato.

Possiamo però notare che la centralità del potere vincolistico emerge con tutta evidenza dalla portata del comma II dell'art. 140, il quale prevede che "la dichiarazione di notevole interesse pubblico detta la specifica disciplina intesa ad assicurare la conservazione dei valori espressi dagli aspetti e caratteri peculiari del territorio considerato, costituisce parte integrante del piano paesaggistico e non e' suscettibile di rimozioni o modifiche nel corso del procedimento di redazione o revisione del piano medesimo".

Sul punto è possibile osservare che il potere non si esaurisce e quindi è possibile modificare le scelte in sede di pianificazione congiunta obbligatoria in presenza del consenso dell'ente che aveva imposto il vincolo stesso e così anche nel caso di integrazione dei vincoli esistenti. Come spesso accade, però, poco chiaro appare l'intervento legislativo sui rapporti tra esercizio dei poteri aventi analogo contenuto.

⁸⁵⁰ S. AMOROSINO, Introduzione al diritto del paesaggio, Roma-Bari, 2010, p. 99;

In dottrina⁸⁵¹ si è riflettuto sulla possibilità di richiedere autorizzazione nelle more della definizione del procedimento di vincolo e la risposta è positiva anche se suscita perplessità l'eventualità che il provvedimento di dichiarazione modifichi le prescrizioni d'uso proposte.

Al riguardo si afferma sempre⁸⁵² l'emersione di quella speciale impostazione autoritativa del potere, che però si scontra con le esigenze di certezza giuridica, tanto più necessarie laddove nel caso che ci occupa si tratta di disciplinare valori primari e assoluti.

Il codice Urbani prevede poi una terza categoria di beni paesaggistici, genericamente indicati all'art. 2 come "altri individuati dalla legge", concetto che viene poi esplicitato dal successivo articolo 134 lettera c), che tratta degli immobili e delle aree tipizzati, individuati e sottoposti a tutela dai piani paesaggistici previsti dagli articoli 143 e 156. Non è un caso che l'art. 134 operi rinvio al 136, che tratta delle bellezze naturali, in quanto appare evidente che il legislatore si preoccupi di evitare qualsivoglia problematica relativa ad eventuale indennità facendo così riferimento al mero riconoscimento di qualità intrinseche del bene che, classicamente, non determina una nuova situazione giuridica meritevole di tutela per il privato inciso.

Si tratta in pratica del potere conformativo affidato alla pianificazione e in dottrina ciò è ritenuto⁸⁵³ il risultato delle tendenze della relativa natura mista paesistico-urbanistica, dell'influenza degli orientamenti normativi in fieri e della dequotazione del vincolo ex lege a favore delle scelte pianificatorie.

Per il vero, questa possibilità emergeva sin dalla legge urbanistica nazionale (n. 1150 del 1942), confortata dalla Corte Costituzionale con la sentenza 7.11.1994 n. 379⁸⁵⁴ la quale ha successivamente precisato con la numero 478 del 26 novembre 2002⁸⁵⁵ che la tutela dei valori paesistico-ambientali si poteva realizzare anche attraverso la pianificazione urbanistica e quindi attraverso un'autolimitazione dell'autonomia degli enti locali apponendo vincoli aggiuntivi o più rigorosi.

Questa tendenza trova quindi espressione⁸⁵⁶ nel codice Urbani del 2004, all'art. 145, laddove prevede che gli enti locali con l'attività di adeguamento dei piani urbanistici a quelli del paesaggio possono prevedere una disciplina conformativa idonea a meglio assicurare l'ottimale

⁸⁵¹ F. CANGELLI, La disciplina procedimentale dell'autorizzazione paesaggistica: l'impatto delle modifiche introdotte dal d.lgs. 26 marzo 2008 n. 63, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2009, fasc. 1-2, 175 e seg.;

⁸⁵² P. MARZARO, opera citata, p. 62;

⁸⁵³ G.F. CARTEI, L'individuazione dei beni paesaggistici nel codice dei beni culturali e del paesaggio: profili esegetici ed aspetti problematici, in www.giustamm.it, n. 6/2005;

⁸⁵⁴ in *Riv. amm. R. It.* 1995, 281 con nota di SAN GIORGIO) e in *Riv. giur. edilizia* 1995, I, 79 con nota di COZZUTO QUADRI;

⁸⁵⁵ *Foro it.* 2003, I, 1976 e *Riv. giur. edilizia* 2003, I, 3;

⁸⁵⁶ cfr. G.F. CARTEI, voce *Paesaggio*, citata, p. 4068;

salvaguardia dei valori paesaggistici.

Proprio sul punto interessante è la decisione del TAR Sardegna, Cagliari, sez. II, 12/11/2007 n. 2048⁸⁵⁷ con la quale è stato deciso nel senso che “In sede di conformazione, attraverso la nuova pianificazione paesaggistica prevista dal Codice dei beni culturali e del paesaggio più alto e più forte è il livello di incisione sulle modalità di fruizione e di disponibilità del singolo bene o di categorie di beni, più alla scelta di tutela rigorosa deve corrispondere l'oggettiva riconoscibilità della peculiare tipologia, della rilevanza e dell'integrità degli stessi”.

La cennata dequotazione del vincolo ex lege a favore di quello imposto attraverso il piano aveva suscitato perplessità nella dottrina⁸⁵⁸, in particolare quanto al potere conformativo, ma il principio era stato in un primo tempo recepito nel codice Urbani con l'art. 142, che prevede l'assorbimento del vincolo nel piano in esito all'approvazione.

Questa interpretazione, favorita da una ricostruzione esegetica⁸⁵⁹, affermerebbe che l'approvazione del piano assorbirebbe definitivamente il regime del vincolo, ma non è mancato, seppure in passato, chi si è opposto⁸⁶⁰ affermando che la tutela operava ancora essenzialmente attraverso il vincolo. Urbani⁸⁶¹ ha invece sottolineato che talune considerazioni sistematiche finiscono per confortare la tesi che il vincolo permanga anche successivamente all'approvazione del piano.

Nello stesso senso le sentenze del Consiglio di Stato, tutte della sesta sezione, 12 dicembre 2012 n. 6372⁸⁶², 2 marzo 2011 n. 1300⁸⁶³ e 12 gennaio 2011 n. 110⁸⁶⁴, orientate ad affermare che il rapporto tra vincolo e piano è, sia in senso diacronico che procedimentale, di presupposizione e che quello gerarchico e sostanziale è di sott'ordinazione del piano al vincolo e di sovra ordinazione del primo all'autorizzazione.

I giudici di Palazzo Spada, con la decisione della sez. VI, 23 novembre 2004 n. 7667⁸⁶⁵ hanno rilevato inoltre che l'approvazione di un piano paesistico non può vanificare il vincolo

⁸⁵⁷ Foro amm. TAR 2007, 11, P. 3626;

⁸⁵⁸ M. PALLOTTINO, La pianificazione paesaggistica secondo il codice dei beni culturali e del paesaggio, in Rivista giuridica di urbanistica, 2004, p. 525 e seg.;

⁸⁵⁹ D. SANDRONI, Commento all'art. 142, in R. TAMIOZZO (a cura di), Codice dei beni culturali e del paesaggio, Milano, 2005, p. 632;

⁸⁶⁰ C. AZZALI, Distinzione ed identificazione tra urbanistica e tutela del paesaggio: dalla Costituzione alla più recente giurisprudenza costituzionale, in Studi parlamentari, 1991, p. 25 e seg.

⁸⁶¹ P. URBANI, Commento all'art. 142, in Il codice dei beni culturali e del paesaggio a cura di M. CAMMELLI, Bologna, 2006, p. 548;

⁸⁶² Foro amm. CDS 2012, 12, p. 3278;

⁸⁶³ Foro amm. CDS 2011, 3, p. 939;

⁸⁶⁴ Foro amm. CDS 2011, 1, p. 211;

⁸⁶⁵ Riv. giur. edilizia 2005, I, p. 545 con nota di zuccheretti;

paesaggistico imposto, il quale resta in ogni caso il parametro necessario da tener presente per valutare la congruità delle disposizioni contenute nei piani con le finalità di tutela che si intendono raggiungere.

A mente di Cartei⁸⁶⁶, tuttavia, i risultati dipendono molto dai contenuti, per cui se questi saranno caratterizzati non solo da prescrizioni di indirizzo ma anche prescrittive “la funzione del vincolo sembra sembra destinata ad indicare il perimetro di iniziale operatività del piano, cui spetterà la scelta definitiva delle destinazioni territoriali”.

La successiva formulazione, introdotta dalle modifiche ex d.lgs n. 157 del 2006 e 63 del 2008, che mantiene fermi tutti i precedenti vincoli, appare maggiormente rispettosa⁸⁶⁷ dell’articolo 42 della Costituzione, come peraltro aveva auspicato altra dottrina non risparmiando critiche al diverso ipotizzato orientamento.

Altro punto dolente è stato individuato⁸⁶⁸ in un difetto di “effettiva procedimentalizzazione” che costituirebbe retaggio di una connotazione tipicamente autoritativa del potere di tutela nella disciplina anteriore al codice e della derivazione intrinseca delle qualità paesaggistiche. Anche se non mancano garanzie partecipative suffragate sia dalla Convenzione europea che dall’accordo Stato-Regioni del 2001, che bene si evidenziano⁸⁶⁹ nell’articolo 139 con riguardo alle bellezze individue, laddove è prevista per gli interessati un’ulteriore possibilità di presentare osservazioni, oltre a quelle successive alla pubblicazione della proposta.

Per quanto riguarda invece la partecipazione istituzionale, si segnalala decisione del Consiglio di Stato, sez. VI, 4 agosto 2008 n. 3895⁸⁷⁰, la quale ha precisato che “È illegittima l'imposizione di un vincolo paesaggistico (art. 136 e ss. d.lg. 22 gennaio 2004 n. 42 e s.m.i.) se lo Stato o la Regione non abbiano svolto adeguate consultazioni delle Autonomie locali coinvolte e congrue considerazioni degli aspetti programmatori del territorio già definitivamente adottati secondo quanto previsto dal Codice dei beni culturali e del paesaggio e, in generale, in base ai principi di leale collaborazione e cooperazione conseguenti alla riforma del Titolo V della Cost. ”.

⁸⁶⁶ G.F. CARTEI, L’individuazione dei beni paesaggistici nel codice dei beni culturali e del paesaggio, citata;

⁸⁶⁷ G. SEVERINI, La pianificazione paesistica: estensione e contenuti, in Pianificazioni territoriali e tutela dell’ambiente, a cura di F. BASSI, L. MAZZAROLI e N. AICARDI, Torino, 2000, p. 105 e seg.;

⁸⁶⁸ P. MARZARO GAMBA. La (misura della) partecipazione nei procedimenti di tutela del patrimonio culturale. “Assolutezza” degli interessi e “procedimentalizzazione” dei poteri: le ragioni di una difficile coesistenza sotto l’egida della discrezionalità tecnica della P.A., Diritto e processo amministrativo, 2007, 939 e seg.;

⁸⁶⁹ M. D’ANGELOSANTE, Commento all’art. 138, in R. TAMIOZZO (a cura di), Il codice dei beni culturali e del paesaggio, Milano, 2005, p. 535;

⁸⁷⁰ Riv. giur. ambiente 2008, 6, p. 1007 con nota di DELIPERI;

E' stata poi notata⁸⁷¹ una sorta di consapevole separazione dei rispettivi poteri Stato-Regioni, dalla quale si evince una riscrittura non sistematica della disciplina e talora anche superflua, che però sempre risente del confronto dialettico dei due enti che hanno negli anni animato l'elaborazione della disciplina del paesaggio.

Possiamo a questo punto annotare che l'importanza che il vincolo riveste all'interno del sistema è vieppiù evidente sol che si consideri con la dovuta attenzione le difficoltà da sempre rilevate nella formazione della pianificazione paesaggistica. Esso rimane quindi lo strumento cardine, il più efficace per intervenire nel caso di pericolo dei valori che si tratta, a maggior ragione perché esso deve essere accompagnato dalla disciplina d'uso, che costituisce parte integrante del piano non suscettibile di rimozioni o modifiche nel corso di redazione o revisione del piano in virtù del richiamato articolo 141.

Passando ad altro profilo, anche col codice Urbani è stato affermato⁸⁷² che la natura non espropriativa del vincolo non cambia in quanto fondato sul mero riconoscimento del valore paesaggistico come caratteristica intrinseca del bene. Altra dottrina afferma⁸⁷³ invece che la natura dichiarativa come atto tecnico-discrezionale comporta effetti costitutivi del regime di tutela.

Quanto al procedimento orientato al vincolo posto in essere dallo Stato, titolare del potere di iniziativa è senza dubbio il Soprintendente che presenta la proposta motivata al Ministero dopo avere chiesto il parere alla regione di competenza, la quale deve esprimersi entro trenta giorni. In mancanza il procedimento prosegue con la fase di pubblicazione nell'albo pretorio dei comuni interessati per novanta giorni cui seguono i trenta per la presentazione delle osservazioni da parte degli aventi diritto. Dopo i sessanta giorni dedicati all'esame delle osservazioni dovrebbe essere emesso il parere di competenza del Comitato tecnico-scientifico presso il Ministero ed infine la dichiarazione di notevole interesse pubblico. Lo stesso procedimento e gli stessi effetti di questa ultima segue anche la relativa integrazione, anche dei vincoli preesistenti al codice del 2004.

⁸⁷¹ su questi profili si veda S. AMOROSINO, La governance e la tutela del paesaggio tra Stato e Regioni, Amorosino S., La governance e la tutela del paesaggio tra Stato e Regioni dopo il secondo decreto correttivo di Codice dei beni culturali e del paesaggio, in Rivista giuridica di urbanistica, 2009, fasc. 1-2, pagg. 99-113 ed anche P. MARZARO, opera citata sub nota 616, p. 47;

⁸⁷² P. CARPENTIERI, Commento all'art. 136, in *Commentario al Codice dei beni culturali e del paesaggio*, a cura di G. Leone e A.L. Tarasco, Padova, 2006, 149 e seg.; A. BERTOLINI, Commento all'art. 140, in M. CAMMELLI (a cura di), Il codice dei beni culturali e del paesaggio, citato, p. 559 e seg.;

⁸⁷³ S. AMOROSINO, Introduzione al diritto del paesaggio, citata, p. 90;

La dottrina⁸⁷⁴ ha fatto notare che il termine apposto per l'integrazione anche dei piani paesaggistici adottati nella vigenza della Galasso e del testo unico del 1999, ai sensi dell'art. 156, depone ancora una volta per il ruolo di centralità del vincolo ed in particolare della concreta attuazione attraverso le "prescrizioni d'uso del bene".

Mentre altro studioso⁸⁷⁵ ha paventato la debolezza delle strutture amministrative ad ogni livello, che potrebbe comportare un "deficit di tutela". E ciò fa temere soprattutto per quelle aree laddove è maggiore il rischio di pressione trasformativa del territorio.

Come si nota, non mancano le difficoltà procedurali, la cui assenza dovrebbe costituire la linfa per una trasparenza amministrativa nel settore, consentendo quindi una partecipazione effettiva e consapevole da parte di tutti gli attori.

Interessante sempre in argomento la proposta fatta proprio in materia di vincolo da Ceruti⁸⁷⁶, il quale ha proposto di creare per legge un elenco limitato e ragionevole che raccolga quei siti di elevato valore paesaggistico-ambientale, da considerarsi intangibili in via assoluta, fatti salvi gli interventi di manutenzione, minutamente descritti e rigorosamente controllati dalle autorità competenti. Tali beni dovrebbe godere di esenzione assoluta da ogni imposta, tassa e contributo.

Si tratterebbe in sostanza di una sorta di elenco che tende ad includere pochi siti, piuttosto elitario, mentre piuttosto occorrerebbe "conformare" ad uno standard di paesaggio quanto meno accettabile quanto più territorio possibile. Si pensi, tra altro, a quelli degradati, indicati dalla Convenzione.

Dunque, possiamo conclusivamente affermare che il vincolo è lo strumento presupposto e fondamentale di protezione, senza il quale questa non è possibile e che alla stregua delle prime leggi era limitato a poche parti del territorio. La situazione è sensibilmente cambiata con la legge Galasso, attraverso la quale le parti di territorio vincolate sono divenute incomparabilmente più numerose perché effettivamente i territori sottoposti a protezione direttamente dalla legge sono molto vasti. Tuttavia, è mancata in gran parte la prosecuzione della tutela che fosse coerente e di grande respiro e che doveva trovare approdo nella pianificazione e quindi nelle specifiche norme d'uso del territorio.

Ma la realizzazione di questa ulteriore fase avrebbe potuto mettere in crisi il collaudato sistema

⁸⁷⁴ P. MARZARO, opera citata, p. 72;

⁸⁷⁵ S. AMOROSINO, La governance e la tutela del paesaggio tra Stato e..., citata, pag. 111 e seg.;

⁸⁷⁶ G. CERUTI, La protezione del paesaggio nell'ordinamento italiano: evoluzione. Una proposta per il terzo millennio, Rivista giuridica dell'ambiente, 1/2012, p. 12/13;

che invece ha fatto comodo alle collettività locali e cioè l'utilizzazione di un vincolo che potremmo definire "spogliato", senza dettagli, affidato alla sola imposizione "ex lege" del vincolo.

In genere, la mancata o non coerente pianificazione ha consentito la gestione dell'autorizzazione paesaggistica in maniera per un verso superficiale e per altro a tutto favore dell'edificazione, privilegiando le clientele anzichè il valore paesaggistico. La delega agli enti territoriali non ha fatto bene. Ma di ciò ci occuperemo meglio nel paragrafo che segue.

Paragrafo 2–La pianificazione: il secondo cardine, con poco successo!

Le linee fondamentali della protezione del paesaggio si snodano in Italia attraverso il vincolo e la pianificazione per giungere infine alla c.d. gestione ovvero all'autorizzazione, che è la fase a valle del complessivo sistema. La pianificazione stà come specie al genere, nel senso che un volta individuato il territorio da proteggere attraverso il vincolo essa deve specificarne i contenuti e fissare la disciplina che regola nel dettaglio l'utilizzazione dei beni di pregio paesaggistico. Possiamo affermare che non ha avuto, in genere, molto successo come vedremo meglio nel corso del presente paragrafo, nel quale analizzeremo caratteristiche e sorti di questo importante strumento nel regime delle differenti leggi succedutesi nel tempo.

E' con la legge Bottai del 1939, come più sopra cennato, che per la prima volta si introduce in Italia una normativa specifica che la introduceva, anche se non vi era obbligo di approvarli ma era solo una facoltà. Da ciò qualche studioso⁸⁷⁷ ha dedotto che la pianificazione paesaggistica fosse confinata al ruolo di mera e rigorosa specificazione del vincolo sui beni rilevanti, senza spazio di ulteriore manovra.

E così la giurisprudenza con le sentenze del Cons. Stato, sez. I, 20 agosto 1957 n. 1388⁸⁷⁸ e sez. VI, 8 novembre 1961 n. 851⁸⁷⁹.

In realtà, soltanto a considerare gli aspetti di specificazione, di creazione dei dettagli del contenuto del più generale vincolo apposto sulla zona, ben si comprende che si trattava, sin dalla prima legge, di uno strumento che viceversa poteva incidere in maniera molto significativa a favore degli ambienti paesaggisticamente rilevanti.

⁸⁷⁷ tra altri M. GRISOLIA, Enciclopedia del Diritto, voce Bellezze naturali, vol. V, Milano, 1959; p. 84 e ss.;

⁸⁷⁸ Rivista giuridica dell'edilizia, 1958, I, p. 609;

⁸⁷⁹ Repertorio generale annuale di giurisprudenza, bibliografia e legislazione, vol. 84, 1961;

Ed infatti, altra autorevole dottrina⁸⁸⁰ ha dissentito da una concezione di tutela della Bottai limitata all'aspetto statico-conservativo, ponendo invece in evidenza che: 1) nella legge sono presenti tracce di "criteri compositivi" laddove emergono interessi diversi o contrastanti rispetto a quello meramente estetico; 2) già la distinzione tra bellezze individue e quelle di insieme porta a considerare che mentre per le prime si tratta di una valutazione di carattere intrinseco circa la bellezza, per i secondi occorre operare una valutazione complessiva tenendo conto anche di un criterio relazionale⁸⁸¹; 3) erroneamente era stata sottovalutata la diversità del vincolo per le due categorie di bellezze e che quella di insieme fosse da considerare di natura "prodromica", cui faceva seguito la necessità di una specificazione che tenesse conto anche degli interessi privati; 4) la difficoltà di costituire una legge limitata ad una conservazione statica ed immutabile del territorio si evinceva da talune norme sia della legge che del pedissequo regolamento n. 1357 del 1940 (l'art. 9 fa cenno alla considerazione dovuta agli interessi privati, l'art. 14 prevede la modificabilità del vincolo, l'art. 23 contiene riferimenti a disposizioni di carattere urbanistico da contenersi nel piano di paesaggio, il 24 coinvolge l'amministrazione preposta alla cura del territorio); 5) lo stesso Ministro Bottai⁸⁸² aveva affermato che la tutela avrebbe dovuto perseguirsi anche attraverso modifiche nei diversi elementi dei beni e che in ogni caso occorreva tenere conto⁸⁸³, nella pianificazione, dell'equilibrio tra le nuove costruzioni, zone a verde e particolarità geologiche ed agricole; 6) il presidente della competente commissione ministeriale aveva indicato tra i contenuti dei piani del paesaggio taluni elementi dai quali si evinceva chiaramente il coinvolgimento di aspetti più prettamente urbanistici, quali azzonamenti e regolamenti edilizi.

Senza dimenticare che gli articoli 12 e 13 della legge e l'articolo 30 del regolamento del 1940 prevedevano l'utilizzo del concerto laddove emergessero interessi differenti rispetto a quello strettamente paesaggistico.

Insomma, un insieme di elementi porta chiaramente ad intendere che occorreva tener conto di altre evidenze da armonizzare in seno all'interesse specificamente tutelato con la pianificazione del paesaggio. Si tratta dunque, sin dalla legge Bottai, dell'esistenza di un istituto che prevede la

⁸⁸⁰ è molto puntuale al riguardo l'analisi spiegata da G.F. CARTEI ne *La disciplina del paesaggio tra conservazione e fruizione programmata*, opera citata, p. 75 e seg.;

⁸⁸¹ Cartei si richiama sul punto a quanto M. CANTUCCI ha avuto modo di precisare nella voce *Bellezze naturali*, *Novissimo Digesto*, vol II, Torino, 1958, p. 294;

⁸⁸² cfr. la *Relazione sul progetto di legge per la protezione delle bellezze naturali*, in *Politica fascista delle arti*, Roma, 1940, p. 354;

⁸⁸³ così sempre Bottai, in *Intervista sul Popolo d'Italia*, *Politica fascista delle arti*, 1940, p. 267;

contestuale partecipazione⁸⁸⁴ degli enti variamente interessati e nel quale convergono e si contemperano le differenti volontà ed orientamenti.

Dunque possiamo affermare che era davvero difficoltoso sostenere che la pianificazione prevista dalla Bottai era riferita solo ed esclusivamente a disciplinare l'aspetto estetico del territorio, contenendo in sé anche disposizioni che ne proiettavano l'azione nella sede urbanistico/edilizia ed in quella della conseguente composizione degli interessi in gioco.

Anche se parte della dottrina⁸⁸⁵ ha assunto posizione critica sottolineando che l'aspetto estetico rivestiva carattere di preminenza anche se vi erano norme che vi derogavano come l'articolo 11, che operava riferimento alle misure di carattere prettamente edilizio che il piano poteva assumere allorché nella zona connotata da pregio estetico era necessario eseguire lavori stradali, o relativi a cave ovvero condotte per attività industriali e sempre tenendo conto della rilevanza economica delle opere da realizzarsi.

Anche la giurisprudenza ha preferito seguire prioritariamente l'orientamento votato alla protezione attraverso i vincoli e che esalta i profili estetici, ma non sono mancate le pronunce che hanno posto attenzione anche ai rapporti con la dimensione urbanistico-territoriale, come si legge in Cassazione civile, sez. II, 10.3.1981 n. 1334⁸⁸⁶; sez. I, 3 maggio 1967 n. 754⁸⁸⁷; C.S., sez. IV, 22 dicembre 1964 n. 1572⁸⁸⁸.

Quanto alla pratica applicazione, la dottrina⁸⁸⁹ ha osservato che la pianificazione prevista con la Bottai ha trovato attuazione, fino al 1982, in una quindicina di casi, a fronte di 8.200 strumenti urbanistici e numerosissimi ambiti protetti. E pochi altri di seguito.

Ciò si può comprendere facilmente, perché con i piani si possono prevedere vincoli di inedificabilità assoluti, cosa che non ricorre con il vincolo "non normato", che lascia ampio margine di manovra e tutto viene "scaricato" sin sede autorizzatoria, con valutazione che non patisce "margini prestabiliti", trattandosi di vincolo generico che viene regolato in quella sede. Degli esiti nefasti di ciò aveva accennato Galasso, come sopra rammentato.

Solo dopo quarantacinque anni il legislatore ha rimesso mano alla materia che ci occupa con la menzionata legge 4 agosto 1985 n. 431, che ha apportato importanti novità sotto molteplici

⁸⁸⁴ si veda sul punto M.S. GIANNINI, in *Diritto amministrativo*, opera citata, p. 617 e in *I beni pubblici*, opera citata, p. 134;

⁸⁸⁵ così M. IMMORDINO, *Vincolo paesaggistico e regime dei beni*, opera citata, p. 120 e ss. e 164;

⁸⁸⁶ *Massimario giurisprudenza italiana*, 1981, p. 368;

⁸⁸⁷ *Riv. trim. diritto e procedura civile*, 1989, p. 360;

⁸⁸⁸ *Consiglio di Stato*, 1964, I, p. 2179;

⁸⁸⁹ in T. ALIBRANDI-P. FERRI, *I beni culturali ed ambientali*, Milano, 1995, p. 578 e, in precedenza, P. MADDALENA, *Considerazioni essenziali sul decreto Galasso sulla tutela del paesaggio*, in *Consiglio di Stato*, 1984, II, p. 1443 e seg;

aspetti. Una decisa discontinuità si registra anche quanto all'individuazione dei beni da proteggere, che adesso trova sostanziale realizzazione attraverso la determinazione di categorie generali ed astratte direttamente individuate dalla legge.

Inoltre la disciplina ha anche previsto l'obbligo delle regioni di sottoporre a specifica normativa d'uso e valorizzazione il territorio attraverso la redazione dei piani paesaggistici ovvero dei piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesistici ed ambientali. Nello stesso senso si è espressa altra dottrina, la quale ha messo in evidenza⁸⁹⁰ che la previsione della pianificazione obbligatoria per una notevole parte del territorio nazionale deve essere intesa quale strumento più idoneo per la realizzazione di una seria politica di tutela dell'ambiente e deve avere una posizione di centralità nella politica di salvaguardia delle bellezze naturali.

Nella stessa ottica è stato altresì osservato⁸⁹¹ che i piani territoriali regionali hanno assunto tra le proprie finalità quelle tipiche della pianificazione paesaggistica per come articolate nelle legge Galasso, mentre la stessa pianificazione territoriale di coordinamento prevista a livello provinciale dalla legge 142/1990, con i suoi contenuti riferiti anche ai diversi aspetti di tutela dell'ambiente, conferma una linea di fondo comune che può essere ravvisata in una sorta di osmosi dei contenuti delle pianificazioni, ai vari livelli di governance e pur differentemente denominate.

Possiamo sul punto opinare che si verifica, seppure non esplicitamente ma solo attraverso gli incroci tra le varie discipline, quel riavvicinamento tra urbanistica e paesaggio auspicato dalla Commissione Franceschini e sempre sostenuto da Predieri.

Inoltre è stato registrato un orientamento a mente del quale⁸⁹² le previsioni dell'articolo 1 bis della legge n. 431/1985 non si allontanano dallo schema previsto con la Bottai, con attenzione ai diversi interessi che nel territorio ineludibilmente si incontrano e che non può prospettarsi un paradigma unico di tutela, peculiarmente rivolto alla conservazione, attesa la notevole differenziazione di sfondi (paesaggistici) al riguardo dei quali si deve sviluppare la pianificazione. Così individuandosi nel vincolo paesaggistico "un valore giuridico che trascende il suo significato tradizionale".

Anche altro studioso⁸⁹³ ha sottolineato che la c.d. "politica del territorio" ha un contenuto

⁸⁹⁰ T. ALIBRANDI-P. FERRI, I beni culturali e ambientali, Appendice di commento alla legge 8 agosto 1985 n. 431, Milano, 1985, p. 12 e seg. e M.R. COZZUTO QUADRI, Paesaggio e urbanistica: la Corte costituzionale alla ricerca di un difficile equilibrio tra Stato e regioni, nota a sentenza della C.C. n. 359/1985, in Foro italiano, 1986, I, 1206 ;

⁸⁹¹ P. URBANI, Riflessioni in tema di pianificazione territoriale regionale, in Riv. trim. diritto pubblico, 1986, p. 185 e ss.;

⁸⁹² M. LIBERTINI, opera citata, p. 904 e 907;

⁸⁹³ P. STELLA RICHTER, Profili funzionali dell'urbanistica, Milano, 1984;

ampio, generale, finalizzato a temperare i diversi possibili usi e destinazioni delle cose immobili, creando una certa armonia e tenendo conto degli “interessi di vita della comunità residenziale, degli abitanti il territorio stesso”.

Altra dottrina ha invece focalizzato la propria attenzione⁸⁹⁴ su quei singoli beni immobili che rivestono destinazione pubblica ovvero di interesse pubblico e sono oggetto di distinte funzioni destinate al governo centrale statale o periferico. Partendo da queste premesse Cerulli Irelli⁸⁹⁵ ha sottolineato, proprio a ridosso della Galasso, che si solleva la problematica dei limiti del complesso di funzioni imputate al governo regionale e locale relative alla pianificazione territoriale generale rispetto alle “discipline differenziate” che riguardano singoli beni o categorie e particolari interventi sugli immobili e, viceversa, contenuto e limiti di tali discipline a fronte delle competenze e funzioni dello Stato e degli enti “ausiliari”. Lo studioso precisa che questi beni o categorie, tra cui rientra certamente la tematica di quelli sottoposti a tutela del paesaggio, possono essere definite quali “interessi pubblici di natura statica” orientati alla conservazione, anche contro “la pianificazione urbanistica”. Essi sono i beni pubblici o c.d. di interesse pubblico. A seconda dei casi occorre stabilire i rapporti tra le due discipline (territoriale generale o specifica per particolari singoli beni o categorie) e quindi quale, di volta in volta, debba prevalere. Nel paragrafo 4.1 del suo lavoro Cerulli Irelli si sofferma su alcuni beni (cave e torbiere, archeologici, parchi nazionali, demanio marittimo) che certamente comportano riflessi non secondari sull’interesse e sul valore paesaggistico e nei successivi sui beni “culturali ed ambientali” nelle loro diverse specie, tra le quali proprio le bellezze naturali. La pianificazione generale territoriale ne deve decisamente tener conto, creando un rapporto con l’autorità preposta a questa specificità di bene pubblico o di interesse pubblico. Anche nei parchi perché Irelli asserisce decisamente che i piani urbanistici devono tener conto di queste categorie, che potremmo definire “particolarmente lette” e quindi se le violano devono essere considerati come “illegittimi per violazione di legge” e precisamente per “impossibilità giuridica dell’oggetto”. Lo studioso conclude nel senso che questa complessa situazione, che egli definisce “assai intricata” è stata certamente aggravata dal trasferimento al governo locale di gran parte delle funzioni relative al governo del territorio, nonché da due omissioni: l’assenza

⁸⁹⁴ M.A. BARTOLI-A. PREDIERI, voce Piano regolatore, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXIII, Milano, 1983, p. 658; P. DE LISE, *Disciplina urbanistica e opere pubbliche*, in *Studi per il Cento cinquantenario del Consiglio di Stato*, II, Roma, 1981, p. 917;

⁸⁹⁵ V. CERULLI IRELLI, *Pianificazione urbanistica e interessi differenziati*, *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1985, p. 386 e seg.;

delle linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale e dei piani regionali territoriali di coordinamento.

Sul punto possiamo annotare che il tema di una corretta ripartizione delle competenze, in particolare quelle amministrative, tra Stato e collettività regionali-territoriali è emerso via via col tempo, tenendo conto delle dinamiche verificatesi nel corso degli anni. Ed è divenuto basilare al fine di trovare la giusta dimensione della protezione, in particolare sul piano dell'azione amministrativa. Queste problematiche riguardano anche la Francia, che pure si è orientata verso un certo livello di decentramento.

Tornando agli specifici contenuti della Galasso, una peculiarità è stata coltana nella sottrazione al vincolo delle zone A e B e delle altre ricadenti nei centri perimetrali dei Comuni privi di piano regolatore, caratterizzate da un'accezione di paesaggio differente da quella tradizionale, piuttosto ancorata alla sua omnicomprensiva estensione geografica⁸⁹⁶. Ma l'interpretazione giurisprudenziale offerta dal Consiglio di Stato, sez. VI, 02/10/2007 n. 5072⁸⁹⁷ ne ha limitato la portata, in quanto ha statuito che la deroga al regime ordinario di tutela paesistica, stabilita dall'art. 82 comma 6, d.P.R. n. 616 del 1977 aveva il solo scopo di consentire l'ultimazione di opere già avviate in esecuzione dei piani vigenti all'entrata in vigore della legge ma, in quanto eccezione alla regola generale non è sopravvissuta alla scadenza dell'atto di pianificazione temporale assunto a parametro della sua efficacia.

Molto importante anche il fatto che sia stata evidenziata⁸⁹⁸ una sorta di transizione della tutela paesaggistica, che con la Galasso risulta orientata anche agli aspetti "culturali-ambientali".

Quindi si può affermare che i piani del paesaggio mirano ad una protezione più lata, non legata esclusivamente agli aspetti estetici. In alcune regioni il territorio sottoposto a vincolo paesaggistico ha raggiunto gran parte del complessivo territorio e quindi i piani, se venissero posti in essere correttamente, assumerebbero un ruolo orientato alla globalità della tutela dell'ambiente.

Una caratteristica che con la Galasso segna discontinuità con la disciplina della legge Bottai è rappresentata dall'obbligatorietà della pianificazione, a fronte della precedente facoltatività, il

⁸⁹⁶ cfr. G. COLOMBINI in *Profili della responsabilità amministrativa del territorio e dell'ambiente*, opera citata, p. 34 e pure B. CAVALLLO, in *Profili amministrativi della tutela dell'ambiente*, opera citata, p. 421, il quale sottolinea che anche per siffatte zone permane comunque un certo legame con la tradizionale nozione di bellezza naturale, pur condividendo convintamente la nuova tendenza che riconosce una tutela più ampiamente territoriale del profilo ambientale-paesaggistico;

⁸⁹⁷ Foro amm. CDS 2007, 10, 2833;

⁸⁹⁸ M.C. SANTINI, opera citata, p. 463/464;

che conferma la centralità di questa soluzione, unitamente all'estensione "ex lege" del territorio posto sotto tutela.

E' stato inoltre evidenziato⁸⁹⁹ che il piano paesistico sembra avere il compito di "omogeneizzare per zone e per categorie il contenuto del vincolo, sempre in senso conservativo".

Parimenti differenziazione appare mostrare la legge Galasso quanto ai contenuti della pianificazione, atteso che quella del 1939 era diretta ad evitare utilizzi del suolo che potessero risultare di pregiudizio alle bellezze panoramiche. Invero, la legge del 1985, attraverso la "specifica normativa d'uso e di valorizzazione ambientale" sembra indirizzarsi⁹⁰⁰ verso l'evasione da ambiti troppo ristretti, con finalità potenzialmente estesa ad ogni uso del territorio, di certo più ampio rispetto a quello interessato dalla precedente disciplina.

Meritevole di attenzione, almeno in astratto, è poi la possibilità di tutela assegnata indifferentemente ai piani paesistici ed a quelli urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesistici ed ambientali. Al riguardo, pur tenendo presente che la Corte Costituzionale, con talune decisioni, aveva differenziato il piano paesaggistico da quello urbanistico, al termine di un bene argomentato percorso logico-giuridico è stato affermato⁹⁰¹ che appare maggiormente coerente allo spirito della complessiva impostazione della legge Galasso ritenere che le due tipologie di piani cui è affidata la tutela paesaggistica trovino un "ordito comune e concepiscano il paesaggio come la specifica articolazione della struttura morfologica dell'intero territorio" con approdo verso "un disegno pianificatorio simile".

Pertanto il sistema di fondo articolato nella legge Galasso⁹⁰² consta di due momenti parimenti fondamentali e cioè quello vincolistico e quello pianificatorio ed il primo può essere considerato prodromico rispetto al secondo.

L'attuazione della 431/1985 ad opera della legislazione regionale ha confermato un avvicinamento alla pianificazione territoriale, come dimostrano i contenuti dei piani riferiti ad esempio agli usi infrastrutturali, insediativi e ricreativi ovvero la valenza di variante della pianificazione urbanistico-territoriale. Si è venuta così a perdere parte della connotazione settoriale.

La giurisprudenza si è espressa nel senso di una sostanziale equivalenza tra i due strumenti

⁸⁹⁹ cfr. A. FERRAMOSCA in La tutela del paesaggio fra Stato e regioni. La pianificazione paesistica nella legislazione statale e regionale, Riv. giur. di urbanistica, 2000, p. 441;

⁹⁰⁰ cfr. sul punto V. ONIDA, Tutela del paesaggio e pianificazione territoriale, opera citata, p. 755;

⁹⁰¹ cfr. G.F. CARTEI, La disciplina del paesaggio tra conservazione fruizione programmata, opera citata, p. 107/115;

⁹⁰² in questo senso si è espressa la Corte Costituzionale con la sentenza n. 67 del 24 febbraio 1992;

pianificatori preposti alla tutela, come testimonia di recente il T.A.R. Liguria, sez. I, 29 giugno 2012 n. 905⁹⁰³. Con questa decisione è stato affermato che la Galasso ha operato “una piena equiparazione o fungibilità ai fini della specifica normativa d'uso del territorio tra i piani paesaggistici propriamente detti e quelli urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesistici ed ambientali”.

Anche il T.A.R. Campania, Salerno, sez. II, 9 aprile 2009 n. 1409⁹⁰⁴ ha precisato che l'art. 1 bis della Galasso impone alle regioni l'obbligo di sottoporre a specifica normativa di uso e valorizzazione ambientale i beni e le aree inclusi nel vincolo paesistico, attraverso lo strumento dei "piani paesistici", ovvero dei "piani urbanistico - territoriali con specifica considerazione dei valori paesistici ed ambientali", emblema il secondo di una "mutualità integrativa" delle due funzioni di pianificazione paesistica ed urbanistica, risultato della più ampia apertura del concetto di urbanistica e della concezione "dinamica" del paesaggio. Con la conseguenza che la tutela dei valori paesaggistico-ambientali si realizza “anche attraverso la pianificazione urbanistica”.

Nello stesso senso già in precedenza erano espressi il C.S., sez. VI, 29.12.2008 n. 6586⁹⁰⁵ e il TAR Campania, Napoli, sez. VII, 7.9.2010 n. 17333⁹⁰⁶.

Altro indirizzo giurisprudenziale ha invece sottolineato la natura diversa dei due tipi di pianificazione pur equiparandoli sotto il profilo funzionale, come ad esempio il C.S., sez. VI, 7.6.2005 n. 2926⁹⁰⁷ che ha però concluso nel senso che entrambi suppongono la permanenza dei vincoli paesaggistici e non ne comportano in alcun modo il venir meno.

La decisione del Consiglio di Stato, sez. IV, 29/07/2003 n. 4351⁹⁰⁸ aveva in precedenza posto in evidenza una differenza più marcata sottolineando che “Il piano paesistico costituisce uno strumento di attuazione e specificazione del contenuto precettivo del vincolo paesaggistico mediante l'individuazione delle incompatibilità assolute, dei criteri e dei parametri di valutazione delle incompatibilità relative, condizionando, prevalentemente in negativo, la successiva attività di pianificazione del territorio vincolato anche sotto il profilo urbanistico; al contrario, il piano urbanistico territoriale, pur avendo anche valenza paesistico-ambientale, non presuppone necessariamente un preesistente vincolo e può perciò riguardare anche ambiti non

⁹⁰³ Foro amm. TAR 2012, 6, p. 1892;

⁹⁰⁴ Foro amm. TAR 2009, 4, p. 1203;

⁹⁰⁵ Foro amm. CDS 2008, 12, p. 3439;

⁹⁰⁶ Foro amm. TAR 2010, 9, p. 2916;

⁹⁰⁷ Foro amm. CDS 2005, 6, P. 1823 Riv. giur. edilizia 2005, 5, I, p. 1698

⁹⁰⁸ Riv. giur. edilizia 2004, I, p. 605 con nota di Tuccillo;

vincolati”.

Sia come sia, in ogni caso la pianificazione del paesaggio non ha avuto molto successo e ciò si comprende bene in quanto attraverso essa si sarebbero dovuto imporre divieti e limitazioni alla proprietà privata e quindi anche allo sviluppo edilizio ed agli interessi economici relevantissimi che gravano sul territorio, in particolare su alcuni sottoposti a pressioni antropiche eccessive.

Altra problematica affrontata dalla giurisprudenza riguarda il rapporto tra poteri partecipativi e quelli sostitutivi e pare utile rammentare la sentenza che ha portato all’approvazione del piano paesistico del Cilento costiero in applicazione della Galasso. Invero, il Consiglio di Stato, sez. VI, 3 dicembre 2009 n. 7543⁹⁰⁹ ha avuto modo di precisare che “La procedura per l’approvazione del piano paesistico in via sostitutiva è di carattere eccezionale e risulta essere atipica rispetto al modello ordinario di procedimento, con la conseguenza che per quel modello non può essere applicata la fase partecipativa aperta prevista nel modello ordinario, che deve necessariamente essere adattata all’esercizio dei poteri sostitutivi eccezionali”.

Si cennava sopra che la Convenzione europea del paesaggio ha rappresentato un notevole impulso anche per la pianificazione. Non a caso essa afferma tra i propri principi che l’attenzione per il paesaggio non può interessare solo una limitata e contingente parte del territorio, ma lo deve comprendere tutto e quindi gli spazi naturali, quelli urbani, periurbani e rurali, quelli acquei, tanto quelli eccezionali quanto quelli della vita quotidiana e persino i degradati. Peraltro, non può dimenticarsi che una dimensione non limitata alla presa in considerazione del paesaggio era già a fondamento della “Galasso”, orientata a tralasciare una tutela sviluppata per singoli beni e diretta invece a contemplare per legge vaste aree, da sottoporre obbligatoriamente a pianificazione. La Convenzione ne costituisce, però, una rilevante estensione e mette altresì in evidenza il coinvolgimento che, attraverso gli strumenti della consultazione e della partecipazione, si deve porre in essere anche rispetto alle popolazioni interessate nelle complessive politiche che incidono sullo stesso.

Autorevole paesaggista e cultore della materia⁹¹⁰ ha al riguardo posto in rilievo che taluno dei temi trattati con la Convenzione era stato in precedenza affrontato in Italia nella già fervida attività degli addetti ai lavori e aveva dato luogo a numerose pregevoli opere. Tra questi ricorda: 1) la Prima conferenza nazionale delle professioni dell’ambiente e del paesaggio

⁹⁰⁹ in Diritto e Giustizia online 2009 e in Foro amm. CDS 2009, 12, p. 2929;

⁹¹⁰ così G. FERRARA, La pianificazione del paesaggio nel Codice Urbani e le prospettive della Convenzione europea, in G.F. CARTEI (a cura di), Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio, opera citata, p. 186;

tenutasi a Roma nel 1997; 2) gli Indicatori del Paesaggio, redatti dall'Associazione Analisti Ambientali e pubblicati nel Manuale degli indicatori per la valutazione di impatto ambientale, vol. 5, pubblicato nel 1999; 3) la Carta di Napoli, a cura della Fedap (Feder. ass. profess. ambiente e paesaggio) e dell'Aiapp (Assoc. ital. architettura del paesaggio), pubblicata nel 1999. In ogni caso, la pianificazione costituisce uno dei tre pilastri, coerentemente alla salvaguardia ed alla gestione della politica territoriale ed essa, se adeguatamente implementata, potrebbe offrire un serio contributo alla tutela del paesaggio, ma si comprende che, dovendo limitare la facoltà dispositiva dei privati, ciò confligge con gli interessi economici e di riflesso anche con quelli politici degli amministratori. Si ripresenta al riguardo la problematica che sarà con acutezza trattata da Carpentieri a proposito del sistema autorizzatorio. In ogni caso rimane di estrema attualità quella riflessione scientifica e culturale⁹¹¹ che riteneva sussistere stretto rapporto tra territorialità e paesaggio, quest'ultima espressione a propria volta di territorialità, anche umana, che non può esser considerato elemento separato o estraneo rispetto agli altri aspetti della complessiva amministrazione/gestione dei luoghi.

Inoltre, non più eludibile è la problematica relativa alla numerosità degli strumenti pianificatori (tema, come già notato, particolarmente avvertito, anche in Francia) nelle diverse materie, settori e livelli di competenza, spesso senza che vi sia adeguato coordinamento.

Al riguardo è stato fatto molto coerentemente notare⁹¹² che ciò determina per un verso una visione frazionata del territorio e per altro taluni conflitti sia di competenza che nel merito e non è più possibile perpetuare la situazione che vede "il ruolo della componente paesaggio come ancillare nei confronti degli elementi strutturali del territorio".

Il c.d. Codice Urbani del 2004 ha quindi posto nuovamente mano alla materia ed ha recepito in gran parte, ancor prima della legge di ratifica del 2006, molti elementi di novità posti in rilievo dalla Convenzione.

L'articolo 135 vigente, dopo le modifiche apportate dai d.lgs. 157/2006 e 63 del 2008, prevede in sintesi: 1) l'obbligo di elaborare lo strumento pianificatorio (paesaggistico puro o urbanistico-territoriale con valenza paesaggistica) congiuntamente tra Stato e regioni, seppur limitatamente ai beni indicati alle sole lettere b), c) e d) dell'art. 143; 2) la pianificazione deve prendere in considerazione tutto il territorio, delimitarlo per ambiti e comprendere la specifica

⁹¹¹ così C. RAFFESTIN, Paysage e territorialité, in <<Cahiers de Géographie du Québec>>, 1977, vol 21, n. 53/54, Laval, Québec;

⁹¹² cfr. R. MARTINES, La soluzione del conflitto Stato-Regioni alla luce della Convenzione europea del paesaggio, in G.F. CARTEI (a cura di), Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio, Bologna, 2007, opera citata, p. 253/256;

normativa d'uso attribuendo altresì obiettivi di qualità. A tal fine per ciascun ambito si deve prevedere la conservazione degli elementi costitutivi e delle morfologie dei beni paesaggistici, la riqualificazione delle aree compromesse o degradate, la salvaguardia delle caratteristiche paesaggistiche e l'individuazione delle linee di sviluppo urbanistico ed edilizio, in funzione della loro compatibilità con i diversi valori paesaggistici riconosciuti e tutelati. Con particolare attenzione ai paesaggi rurali ed ai siti inseriti nella lista del patrimonio mondiale dell'UNESCO. Spiccano per importanza l'elaborazione congiunta e l'individuazione delle linee di sviluppo urbanistico ed edilizio.

Perplessità suscita invece, a parere dello scrivente, la limitazione della detta elaborazione congiunta ai beni indicati nelle lettere b), c) e d) dell'art. 143, in quanto ciò determina l'esclusione del Ministero in molte attività altamente rilevanti, principalmente ai fini di tutela e valorizzazione, previsti dalle altre lettere del medesimo art. 135 e precisamente: 1) la fase di ricognizione del territorio mediante l'analisi delle sue caratteristiche paesaggistiche; 2) l'individuazione di eventuali, ulteriori contesti, diversi da quelli indicati all'articolo 134, da sottoporre a specifiche misure di salvaguardia e di utilizzazione; 3) l'analisi delle dinamiche di trasformazione del territorio ai fini dell'individuazione dei fattori di rischio e degli elementi di vulnerabilità del paesaggio, nonché comparazione con gli altri atti di programmazione, di pianificazione e di difesa del suolo; 4) l'individuazione degli interventi di recupero e riqualificazione delle aree significativamente compromesse o degradate e degli altri interventi di valorizzazione compatibili con le esigenze della tutela; 5) l'individuazione delle misure necessarie per il corretto inserimento, nel contesto paesaggistico, degli interventi di trasformazione del territorio, al fine di realizzare uno sviluppo sostenibile delle aree interessate; 6) l'individuazione dei diversi ambiti e dei relativi obiettivi di qualità, a termini dell'articolo 135, comma 3.

Sembra invero che si voglia decisamente escludere l'intervento e la competenza dello Stato su tutta l'attività di vera e propria pianificazione paesaggistica regionale, fortemente condizionata da quella urbanistica, limitandola esclusivamente alla sola ricognizione dei vincoli già esistenti, salvo il dettato della menzionata lettera d) concernente l'individuazione di nuovi immobili ed aree di notevole interesse pubblico ex 134.

Tutto ciò appare particolarmente regressivo rispetto alla competenza esclusiva legislativa e regolamentare dello Stato in subiecta materia, a maggior ragione se si considera il ruolo di

super-primarietà attribuito al valore paesaggio da autorevole dottrina⁹¹³ ed alla circostanza che il territorio è di pertinenza, anche paesaggisticamente parlando, al contempo della collettività locale e di quella non locale e quindi anche statale, che lato sensu assurge al rango di interesse esteso e diffuso e quindi pubblico.

Insomma, lo Stato non è, ancora, composto dall'insieme delle regioni? Perché questa profonda cesura, riservando solo a quest'ultima la determinazione della specifica normativa d'uso di tutto il territorio, senza alcun ruolo statale? E perché creare una differenza di "partenza" tra beni tutelati dallo Stato e quelli da tutelarsi con provvedimenti regionali? Inoltre, la circostanza assume maggiore preoccupazione allorché si consideri che, una volta approvato il piano, il parere della Soprintendenza nel procedimento autorizzatorio cessa di essere vincolante. Inoltre, possiamo ancora avvertire, purtroppo, una negativa cesura tra gli aspetti urbanistici e quelli del paesaggio, in quanto le due pianificazioni rimangono separate, pur se quella del paesaggio, ove esistente con l'osservanza delle condizioni previste dal codice, prevale su quella urbanistica.

Tuttavia non mancano nel codice stesso alcuni passaggi che fanno intendere il ruolo di centralità dell'apparato statale, siccome ha rilevato di recente il Consiglio di Stato, sez. VI, 29/01/2013 n. 533⁹¹⁴ allorquando ha statuito nel senso che "La potestà ex comma 3 art. 138 d.lg. 63/2008 non è né una potestà concorrente né sussidiaria né suppletiva, ma uno speciale ed autonomo potere-dovere d'intervento, caratterizzato da un procedimento in parte differenziato da quello previsto nei primi due commi, che l'ordinamento giuridico ha istituito, attivabile nei casi in cui, in base a valutazioni anche di discrezionalità tecnica, possa essere concretamente a rischio l'interesse costituzionalmente affidato allo Stato: il tutto, in aggiunta al potere sostitutivo in materia di pianificazione paesaggistica disciplinato dagli art. 156, comma 3, e 143, comma 2, così ribadendosi la coesistenza di un duplice e distinto potere attribuito all'amministrazione centrale, uno in via diretta ed in base ai principi costituzionali e l'altro funzionale alla valorizzazione del paesaggio in via sostitutiva (norma di "chiusura" del sistema), per porre una garanzia di tutela effettiva del paesaggio come valore costituzionale".

Autorevole dottrina ha indagato⁹¹⁵ sulla natura generale o settoriale della pianificazione del paesaggio, propendendo più per la prima soluzione, in quanto per un verso si estende all'intero

⁹¹³ S. AMOROSINO, I poteri legislativi ed amministrativi di Stato e Regioni in tema di tutela e valorizzazione del paesaggio, Riv. giur. di urbanistica, 1-2 del 2008, numero speciale;

⁹¹⁴ in Foro amm. CDS 2013, 1, p. 240;

⁹¹⁵ S. CIVITARESE MATTEUCCI, La pianificazione paesaggistica: il coordinamento con gli altri strumenti di pianificazione, Aedon, n. 3, 2005, p. 1/7;

territorio e per l'altro è volta ad una valorizzazione ma anche alla previsione delle linee di sviluppo urbanistico ed edilizio. Ecco che è indispensabile il coordinamento, anche tra interessi, venendosi a creare una sorta di "continuum paesaggio-governo del territorio che informa l'intera disciplina urbanistica". Lo studioso prosegue nel senso che anche il piano del paesaggio può essere definito uno strumento misto, come gran parte dei piani di natura ambientale e che esso più che costituire una direttiva rispetto alle attività urbanistico-edilizia assume una portata "sincretica", al contempo conformando e lasciando margini di adattamento ed integrazione ai livelli inferiori.

Altro studioso⁹¹⁶ ha però posto in evidenza una certa differenza con la Convenzione del paesaggio europea ed osservato che mentre nel codice del 2004 si accosta la pianificazione più che ad uno strumento di gestione ad una modalità di azione, nello strumento europeo si parla in più punti, espressamente, di "pianificazione del paesaggio" attribuendo, seppure non esplicitamente, una funzione altamente conformativa ed orientativa delle complessive politiche di gestione del territorio e quindi un ruolo forte, non ancora complessivamente recepito nella nostra legislazione, impregnato di un significato che trascende quello di singolo atto per assumere un processo ben più generale che riguarda l'intero territorio. Ciò ha imposto una linea di fondo strategica orientata più in direzione di una guida di persuasione e strumento di governance che verso quella normativa. Tenuto conto che è l'uomo al centro del sistema, coglie la natura e ne avverte i richiami e quindi può trovare gli strumenti i più corretti per progettare e costruire rispettando l'esistente e creando nuovi e migliori futuri.

Da questo punto di vista possiamo constatare che riaffiora quel "paesaggio come teatro" e quindi il riconoscimento dell'importanza della rappresentazione di sé che l'uomo sa dare attraverso il paesaggio, così bene messo in evidenza da Turri⁹¹⁷.

Ma sia consentito osservare, traendo spunto dai risultati della delega degli anni '70 in favore delle Regioni, che il contenuto dei piani deve essere dotato di una certa vincolatività, altrimenti si corre il serio rischio di ottenere ancora i deludenti risultati di gran parte di quella precedente, connotata marcatamente dai contenuti urbanistici.

Ecco che il ruolo statale, da implementare secondo la critica sopra menzionata relativa alle limitazioni molto poco opportune, deve essere decisivo, del resto in linea con le sue

⁹¹⁶ R. GAMBINO, Il ruolo della pianificazione territoriale nell'attuazione della Convenzione, opera citata, pag. 123/125;

⁹¹⁷ sulle diverse implicazioni relative al tema cfr. E. TURRI, Il Paesaggio come teatro, Dal territorio vissuto al territorio rappresentato, Venezia, 1998, con succ. ediz.;

competenze esclusive ribadite anche nel codice.

Come che sia, la pianificazione assolve dunque contemporaneamente⁹¹⁸ a molte funzioni tra loro coesistenti, anche se la riforma del 2008 impone l'elaborazione congiunta Stato-Regioni della pianificazione solo per quei beni di già vincolati, lasciando la mera facoltà di utilizzare tale strumento di cooperazione per il rimanente paesaggio, non ancora dichiarato di interesse pubblico, con il rischio di indebolire una delle funzioni primarie dei piani stessi e cioè la creazione di un'impronta unitaria "seppure graduata di zona in zona all'intero paesaggio regionale". Tutto ciò, aggiunge Amoroso, a fronte della rivalutazione degli aspetti vincolistici recati dalla stessa riforma del 2008, che sembra avere apportato un certo scetticismo sull'effettiva funzione della pianificazione, imperniata per alcuni versi su una visione tradizionalista, obbligata a trasporre nel piano i contenuti precettivi dei vincoli ed a riempire di contenuti quei vincoli ante 2004 cosiddetti nudi perché non dotati delle specifiche prescrizioni d'uso dei relativi beni. Sarebbe stato preferibile lasciare maggiore autonomia alle regioni, soprattutto sotto il profilo delle disposizioni promozionali, spingendole a pianificare per l'intero con lo Stato e quindi consentire maggiore incisività sull'area vasta, sede privilegiata di una visione coerente.

Ma come si orienta la politica del codice Urbani?

Sembra prediligere, come scrive la dottrina⁹¹⁹, una doppia filosofia, la prima orientata alla valorizzazione di tutto il territorio con politiche di concertazione dei diversi attori in campo, che bene si integra con la Convenzione e la seconda che invece si orienta verso l'emergenza e l'eccellenza, avulsa dal contesto territoriale perché ispirata ad interessi universali. Ciò sembra paventare una cesura tra bene culturale e paesaggistico, con il rischio che si finisca, ancora una volta, con il concentrarsi sulle cose di maggior valore astraendosi dai "paesaggi umanizzati", che invece costituiscono caratteristica fondamentale anche del nostro Paese.

Non, beninteso, quale entità passibile soltanto di tutela, ma anche quale asse centrale di una nuova politica di sviluppo, come è stato ammonito da Guido Ferrara⁹²⁰ allorquando egli affermava che "il problema base, da porre sotto controllo è il cambiamento, la trasformazione:

⁹¹⁸ S. AMOROSO, Commento all'articolo 143, in AA.VV., Il codice dei beni culturali e del paesaggio, a cura di M. CAMMELLI, II ed., Bologna 2007 e successivamente lo stesso autore in "I poteri legislativi ed amministrativi di Stato e regioni in tema di tutela e valorizzazione del paesaggio, Rivista giuridica di urbanistica, n. 1-2 del 2008, numero speciale, p. 162/163 ;

⁹¹⁹ cfr. R. GAMBINO, Il ruolo della pianificazione territoriale nell'attuazione della Convenzione, in G.F. CARTEI (a cura di), Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio, opera citata, p. 127/129;

⁹²⁰ G. FERRARA, La pianificazione del paesaggio nel Codice Urbani e le prospettive della Convenzione europea, in G.F. CARTEI (a cura di), Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio, opera citata, p. 188;

ovvero impariamo a trasformare, tenendo opportunamente conto delle “armoniose relazioni” possibili, o siamo perduti”.

In ogni caso, altro studioso ha messo in luce⁹²¹ che la pianificazione, con la Convenzione, ha trascorso la tradizionale tutela dei beni e quindi è chiamata ad occuparsi del “paesaggio/territorio che si manifesta in tutte le sue possibili forme, dall’eccezionalità al degrado”.

L’Angiuli⁹²² ha avuto per altro verso modo di affermare che il valore paesaggistico non è passibile di trovare negli interessi economici un parametro di ponderazione. Ecco la necessità della partecipazione obbligatoria dello Stato alla redazione dei piani, seppure con gli annotati limiti, di non poco momento, propri dell’articolo 135.

Possiamo aggiungere, sulla scorta di questa autorevole dottrina, che i contenuti della pianificazione del paesaggio, unitamente al ruolo forte dello Stato, consentono anche di ipotizzare una possibile soluzione di unificazione con la pianificazione territoriale da effettuarsi al più basso livello, che comprenda anche quella urbanistica.

Anche la giurisprudenza ha avuto modo di affrontare il tema.

Il TAR Sardegna, II sez, 18 marzo 2011 n. 232⁹²³, ha affermato che in sede di pianificazione del territorio, l’interesse generale caratterizzante gli impianti di telecomunicazioni deve essere comparato con l’equivalente importanza e rilevanza degli interessi pubblici di natura paesaggistica tutelati dalle norme tecniche di attuazione di un piano paesaggistico con particolare riguardo alla tutela dei cd. “beni identitari” e pertanto non può ritenersi disapplicabile il divieto di realizzare nuovi manufatti nelle vicinanze dei cd. “beni identitari”, dovendo invece ritenersi che un contemperamento dei diversi interessi pubblici debba essere operato attraverso la valutazione di siti alternativi per l’allocazione degli impianti in questione.

Questa decisione era stata anticipata da altra dello stesso TAR, sez. II, 12.11.2007 n. 2048⁹²⁴, a mente della quale con il Codice del 2004 la nuova pianificazione paesaggistica riveste un ruolo di centralità della pianificazione paesaggistica e quindi gli spazi di discrezionalità in sede di autorizzazione si riducono in ordine ad iniziative connesse a sviluppo non adeguatamente

⁹²¹ P. BALDESCHI, Territorio e paesaggio nella disciplina paesaggistica della Regione Toscana e nel Pit. Considerazioni e proposte, Relazione al Convegno di studi su “Il territorio: forme, utilizzazioni, garanzie”, Università di Firenze, 15 giugno 2007;

⁹²² vedi A. ANGIULI, Piano paesaggistico e piani ad incidenza territoriale. Un profilo ricostruttivo, in Riv. giur. di urbanistica, n. 1-2/2009, p. 314/317;

⁹²³ Foro amm. TAR 2011, 3, p. 1048;

⁹²⁴ Foro amm. TAR 2007, 11, p. 3626;

sostenibile.

I rapporti tra protezione del paesaggio e sviluppo sostenibile è un tema molto importante che interessa il valore che ci occupa ed è davvero fondamentale, laddove non ostino ragioni di prevalenza nette, riuscire a valutare con serietà e rigore la situazione di fatto che di volta in volta si presenta in ordine all'intervento sul territorio e quindi a contemperare, laddove sia possibile e con i limiti che il caso concreto richiede, i due piani onde evitare la soccombenza di quello che da molti, compresa la Corte Costituzionale, ha ritenuto valore primario ed assoluto.

A questo proposito il codice Urbani richiama spesso i concetti di cooperazione, collaborazione e concertazione.

Santacroce⁹²⁵ ha osservato al riguardo che ciò costituisce estrinsecazione di una triplice esigenza: 1) cercare di ricomporre la frammentazione delle differenti competenze in materia di tutela; 2) garantire il più ampio coinvolgimento possibile; 3) risolvere, mediante moduli convenzionali, il conflitto di interesse tra i diversi attori pubblici cui il territorio è comune. Lo stesso studioso ha poi criticato l'esclusione del Ministero dell'Ambiente e della tutela del territorio dal procedimento di revisione dei piani preesistenti ex art. 156 del codice, non evidenziandosi alcuna ratio che giustifichi l'indubbia riduzione del livello di partecipazione nell'esercizio della basilare funzione pianificatoria, cui è stato auspicato, correttamente, una modifica che ponga rimedio alla pretesa svista. Tanto più a fronte della degradazione del parere reso in seno al procedimento autorizzatorio e conseguente alla redazione congiunta Stato-Regioni del piano.

Sia consentito osservare, sul profilo dello strumento convenzionale, che se per un verso può dare adito alla soluzione della differente valutazione degli interessi in gioco per altro espone al rischio che uno dei due venga sacrificato in maniera preponderante e quindi si darebbe corso ad un gioco al ribasso rispetto alla perseguimento dell'interesse pubblico che dovrebbe essere preminente o comunque valutato col massimo rigore atteso che gli interventi sul territorio recano soluzioni irreversibili o difficilmente rimediabili.

Altra dottrina⁹²⁶ ha rilevato che appare utopistico ritenere che nei tempi previsti dal codice Urbani si possano ottenere i risultati programmati e segno di ciò era anche la durata temporale del regime transitorio in materia di autorizzazione (cessato con decorrenza 1.1.2010), legata

⁹²⁵ C. P. SANTACROCE, Osservazioni sul tema degli accordi tra Stato e regioni nell'esercizio della funzione di pianificazione paesaggistica, Riv. giur. di urbanistica, n. 1-2 del 2008, p. 243 e 257/258;

⁹²⁶ in questo senso si esprime M. BREGANZE, L'adeguamento dei piani paesistici (ex art. 156 d.lgs. n. 42 del 2004), in Riv. giur. di urbanistica, n. 1-2, 2009, p. 259;

proprio alla scadenza del termine previsto dall'articolo 156 per l'adeguamento dei piani esistenti.

Priore⁹²⁷ invece, per altro verso auspica aperture innovative dei rapporti tra Convenzione europea e codice Urbani, laddove afferma la possibilità di implementare strumenti del tutto nuovi, in grado di realizzare una protezione giuridica della dimensione paesaggistica del territorio non costituita solo di vincoli, che siano sostenuti da un piano operativo inter-settoriale combinato ad adeguate risorse finanziarie ed esteso a quelle parti del territorio che fino ad oggi non hanno potuto beneficiare di alcuna tutela.

E, proprio a proposito dei piani, anche la giurisprudenza ha avuto modo di pronunciarsi sui relativi contenuti.

Il Consiglio di Stato, sez. VI, 30 dicembre 2011 n. 7004⁹²⁸ ha sottolineato che "Il riferimento alla necessità di assicurare che tutto il territorio sia adeguatamente conosciuto, salvaguardato, pianificato e gestito in ragione dei differenti valori espressi dai diversi contesti che lo costituiscono (art. 135 comma 1, d.lg. n. 42 del 2004) esprime una complessiva esigenza di conoscenza e di articolate modalità di gestione del territorio nella sua ineludibile correlazione con il paesaggio, ma non comporta l'assoggettamento a regime vincolistico di tutto il territorio, come risulta chiaramente dall'art. 143, ai sensi del quale la ricognizione del territorio è il presupposto per gli interventi differenziati, per aree e modalità di azione amministrativa, specificati nel comma 1 dell'articolo, in cui è inclusa la disciplina necessaria per assicurare altresì lo "sviluppo sostenibile" delle aree interessate attraverso la trasformazione del territorio stesso (lettere f, g e h)".

Questa decisione consente di riflettere sull'ipotesi che, fermo restando quanto sopra cennato a proposito dei vincoli di dettaglio che possono e devono essere posti e quindi ad una certa ritrosia alla formazione e soprattutto approvazione, una delle altre possibili cause della difficoltà di approvare piani del paesaggio che riguardino intere estensioni regionali, come chiedono Convenzione e codice Urbani, è l'estrema frammentarietà del territorio stesso e quindi la necessità che esso sia bene studiato e che poi le collettività, in uno allo Stato o da sole, per quanto di competenza, se ne assumano le scelte.

Sempre i giudici di Palazzo Spada, V sezione, 15.12.2009 n. 7944⁹²⁹, hanno statuito nel senso

⁹²⁷ cfr. R. PRIORE, No People No Landscape, La Convenzione europea del paesaggio: luci ed ombre nel processo di attuazione in Italia, Milano, 2009, p. 132;

⁹²⁸ Foro amm. CDS 2011, 12, p. 3827;

⁹²⁹ Riv. giur. edilizia 2010, 2, I, p. 469;

che “L'art. 135 d.lg. n. 42 del 2004 impone che, in sede di redazione dei piani paesistici regionali, vada studiato e preso in considerazione tutto il territorio, il che, tuttavia, non significa affatto che sull'intero territorio debbano imporsi vincoli paesistici o oneri indifferenziati”.

Piuttosto possiamo aggiungere che spesso nel nostro Paese, in particolare per fini produttivi e comunque economici, si consente di derogare agli strumenti urbanistici comunali e quindi si incoraggia l'edificazione anche su territori paesaggisticamente rilevanti. Ecco che si apre una sorta di “scontro” ulteriore tra i diversi livelli di governo a mente del quale la Soprintendenza deve affrontare una fattispecie sulla quale neppure lo strumento urbanistico consentiva di intervenire. Con l'emersione di un evidente contrapposto interesse.

Particolarmente interessante al riguardo, perché puntualizza la gerarchia di valori in campo, è la sentenza del TAR Campania, Napoli, sez. VII, 9 dicembre 2013 n. 5641⁹³⁰, con la quale si è pronunciata sulla compatibilità paesaggistica di un intervento di aumento volumetrico consentito da legge regionale per il “piano casa” ed ha riaffermato che la disciplina unitaria di tutela del bene ambiente del codice Urbani, rimessa in via esclusiva allo Stato, prevale su quella di Regioni e Province autonome e quindi è preminente il piano paesaggistico sugli altri strumenti di regolazione del territorio.

Altro tema, sopra accennato, è quello relativo al concorso di pianificazioni e sul punto il Consiglio di Stato, sez. VI, 9 ottobre 2009 n. 6229⁹³¹, ha posto in evidenza il rapporto tra pianificazione paesaggistica regionale e quella di competenza provinciale ed affermato che il piano territoriale provinciale, che pure assume una funzione complessa, di certo non può acquisire la natura di piano paesaggistico di cui all'art. 135 del d.lg. 42/2004, che richiede invece la formazione congiunta Stato/regioni e neppure può essere considerato alla stregua di uno strumento attuativo del piano paesaggistico, perché anche in questo caso è prevista la compartecipazione mista.

Come si nota, l'impronta del ruolo statale è sempre fondamentale e ciò rimane tra i temi dominanti che tengono insieme questo elaborato, in quanto occorre tener debito conto per un verso di esigenze di unitarietà ed adeguatezza della funzione, oramai assurta ad un rango ben differente che in passato e per l'altro si deve prendere atto che le politiche infraregionali nella materia lata del governo del territorio è stata troppo orientata all'occupazione del suolo al contempo eccessiva e spesso senza criterio, mossa da interessi economici anche transeunti,

⁹³⁰ Lexambiente.it;

⁹³¹ in Foro amm. CDS 2009, 10, p. 2371;

magari ispirati da finanziamenti a fondo perduto che avevano la limitata funzione di conseguirli per un verso e rimanere proprietari degli immobili realizzati, a prescindere dello sviluppo in concreto per le quali esso era stato realizzato. Quindi, anche gli aspetti di aiuto alle attività economiche deve essere ben regolato per evitare artificiose implementazioni.

Sempre su questi interconnessi rapporti, di recente Cartei⁹³², muovendo dai contenuti della citata sentenza della Corte Costituzionale n. 367 del 2007, la quale precisa che governo del territorio e paesaggio rappresentano “due tipi di tutela che ben possono essere coordinati tra di loro, ma che debbono necessariamente restare distinti” si orienta di conseguenza anche in ordine al rapporto tra i piani, che è stato inteso nell’accezione della “separatezza tra pianificazione territoriale ed urbanistica, da un lato, e tutela paesaggistica dall’altro”. Considerato anche che il codice disciplina gerarchicamente il coordinamento tra governo del territorio e paesaggio, lo studioso afferma che appare recessivo il principio di sussidiarietà nonché quello di integrazione, tanto caro alla Convenzione europea, che invece richiedono il “ricorso a meccanismi di coordinamento organizzativo e funzionale idonei all’applicazione di criteri di codecisione e di contemperamento degli interessi” nella realizzazione dei differenti strumenti di piano. Interessi che emergono con ancora maggiore evidenza se si riflette che oggetto della pianificazione è l’intero territorio regionale e che l’articolo 143 sottopone al piano del paesaggio anche le trasformazioni del territorio e quindi è arduo ritenere che si possano applicare criteri di gerarchia formale tra i differenti interventi e competenze.

Interessante proprio sul punto la decisione del Consiglio di Stato, sez. IV, 18 novembre 2013 n. 5452⁹³³, la quale ha precisato che “Il rapporto fra piano regolatore generale o sue varianti da un lato, e vincoli e destinazioni di zone a vocazione storica, ambientale e paesistica, dall’altro, fa sì che i beni costituenti bellezze naturali possono formare oggetto di distinte forme di tutela ambientale, anche in via cumulativa, a seconda del profilo considerato, con la duplice conseguenza che la tutela paesaggistica è perfettamente compatibile con quella urbanistica o ecologica, trattandosi di forme complementari di protezione, preordinate a curare, con diversi strumenti distinti interessi pubblici, mentre il Comune conserva la competenza a introdurre vincoli o prescrizioni preordinati al soddisfacimento di interessi paesaggistici”.

⁹³² cfr. sul punto G.F. CARTEI, *Autonomia locale e pianificazione del paesaggio*, Rivista trimestrale di diritto pubblico, 3/2013, p. 713/719 e 726/729;

⁹³³ Foro amm. CDS 2013, 11, p. 3025;

Come più sopra cennato, il paesaggio è intimamente connesso anche all'ambiente, del quale costituisce parte non trascurabile e la multidisciplinarietà campeggia in un dominio che possiamo certamente definire allargato e dunque non facilmente "confinabile". Al contempo ciò comporta spunti interessanti sotto molti profili.

Tra i quali troviamo quelli offerti dalla decisione del T.A.R. Liguria, Genova, sez. I 24.2.2006 n. 160⁹³⁴ con la quale si è statuito che "Il rilievo della tutela dell'ecosistema, espressamente presa in considerazione dall'art. 117 lett. s), Cost. laddove scandisce giuridicamente il valore (aunitario) paesaggistico-ambientale, non si esaurisce nell'esame dei fattori di rischio e degli elementi di vulnerabilità del paesaggio, ma riguarda (ex art. 143 d.lg. n. 42 del 2004) altresì il profilo naturalistico di conservazione dell'integrità degli elementi ambientali dei luoghi di vita della comunità insediata sul territorio".

Altro elemento importante nella protezione del paesaggio sono le cosiddette misure indirette previste dal codice Urbani, che possono essere contenute nei piani paesaggistici (art. 136) ovvero anche in relazione ai beni culturali in senso stretto previsti nella parte II del codice e che possono incidere anch'essi sugli aspetti paesaggistici oltre che prettamente artistici o storici. Esse consentono la protezione di un contesto territoriale più ampio rispetto a quello relativo ai beni direttamente tutelati ovvero a prescrizioni che in qualche modo ne "completino" l'azione.

Proprio in un caso che copre i due aspetti legati da unica finalità quello preso in considerazione da una recente decisione del Consiglio di Stato, Sez. VI, 11 aprile 2014 n. 1748⁹³⁵, relativa alla protezione di una villa del veneto e del contesto ambientale viciniore. I giudici di Palazzo Spada hanno posto in evidenza che dalla documentazione acquisita risulta evidente la logicità della scelta di mantenere inalterato l'assetto delle adiacenze della villa, conservando anche la destinazione agricola tradizionale e la tipologia degli edifici esistenti con divieto di nuove costruzioni e puntuali prescrizioni circa i lavori possibili, coerentemente all'esigenza di salvaguardia degli aspetti percettivi del compendio e del paesaggio del panorama circostante. Nel provvedimento impositivo si dà conto che il vincolo intende tutelare l'integrità del complesso architettonico e delle sue condizioni di prospettiva, luce, viabilità, cornice ambientale e decoro. In tale quadro si evidenzia bene la comparazione degli interessi in gioco nel commisurare il vincolo indiretto alla salvaguardia dell'integrità del bene interessato dal

⁹³⁴ Foro amm. TAR 2006, 2, p. 532;

⁹³⁵ Lexambiente.it, www.lexambiente.it;

vincolo diretto.

Altra decisione che si segnala è quella del TAR Sardegna, Cagliari, sez. II, 10.4.2009 n. 498⁹³⁶ la quale ha precisato che il piano paesaggistico regionale può contenere, ai sensi dell'art. 143, d.lg. n. 42 del 22 gennaio 2004, anche le misure necessarie per il corretto inserimento, nel contesto paesaggistico, degli interventi di trasformazione del territorio, al fine di realizzare lo sviluppo sostenibile delle aree interessate; tali prescrizioni indirette trovano immediata applicazione solo per le componenti del paesaggio con specifica rilevanza nel procedimento di formazione del piano stesso e per le quali si siano svolte le conferenze di copianificazione e la partecipazione dei Comuni interessati”.

Come si nota, la protezione non si limita al bene o sito singolarmente considerato ma si estende al più ampio contesto ambientale viciniore, così consentendosi una protezione che sia la più ampia possibile e la preservazione di immobili e paesaggi di pregio in una forma più completa e quindi maggiormente soddisfattiva dell’interesse pubblico. In realtà, però, le esperienze pianificatorie registrate nel tempo non hanno dato gli esiti sperati, tanto che il legislatore, nel 2004, ha dovuto prendere atto del sostanziale fallimento e ricorrere ad un sistema autorizzatorio.

Di seguito si analizzano alcune esperienze regionali.

Paragrafo 3 – La delusione delle esperienze pianificatorie regionali

Volendo adesso esporre, seppure per grandi linee, quanto è avvenuto nel corso degli anni nelle regioni italiane quanto a pianificazione, possiamo affermare che, in linea generale, la scelta ha prediletto gli strumenti a doppia natura, urbanistico-paesaggistica, applicando una disciplina che potremmo definire “leggera” quanto a specifiche prescrizioni cogenti. In genere i piani hanno riguardato ambiti territoriali molto circoscritti.

Ne sono stati approvati otto prima del 1995, di cui tre territoriali con valenza paesistica e cinque solo paesaggistici. Tre successivamente, tutti a doppia natura.

Ai fini dell’attuazione del Codice Urbani, invece, all’anno duemilanove la situazione era la seguente: 1) sette regioni avevano perfezionato il protocollo con il Ministero (Abruzzo, Campania, Friuli, Piemonte, Puglia, Sardegna Toscana) e tra queste Toscana e Piemonte avevano adottato ma non ancora approvato il piano paesaggistico, mentre la Sardegna solo per

⁹³⁶ Foro amm. TAR 2009, 4, p. 1263;

un ambito costiero ed uno interno; 2) quattro Regioni avevano perfezionato il protocollo anche per la verifica e l'adeguamento dei piani di già esistenti, ex art. 156 cod. Urbani (Abruzzo, Piemonte, Sardegna e Toscana). Tra le regioni a statuto speciale, alcune non sono obbligate ad adeguarsi al codice Urbani (Val d'Aosta e Trentino), mentre per le altre si registrano ritardi e inadeguatezze. Molto efficaci risultano le linee Guida approvate da tempo dalla Provincia di Bolzano, cui devono conformarsi i piani paesaggistici redatti dai singoli comuni.

La Sicilia, su 17 piani previsti ne ha adottati, ma non approvati, soltanto per alcuni ambiti territoriali. Forti critiche ha suscitato quello relativo alla provincia di Ragusa, ritenuto contrario allo sviluppo economico.

Quanto alla pianificazione della regione Piemonte sono state osservate⁹³⁷ tre fasi: A) la prima ispirata alla legge Galasso, con due leggi regionali (la n. 20 del 1989 dedicata in generale ai beni ambientali e paesaggistici e la n. 12 del 1990, relativa in specie alle aree istituite a parco e/o riserva naturale) e due soli strumenti pervenuti a regime per limitati territori, quello di Pragelato (Torino) nel 1993 e quello di relativo alle sponde lacuali di San Maurizio d'Opaglio (Novara); B) una seconda, connotata da un'impronta marcatamente urbanistica, in attuazione della L.R. n. 56 del 1977, sfociata nel piano territoriale regionale approvato nel 1997; C) la terza, caratterizzata dal protocollo stipulato con il Ministero nel 2008 e quindi dal pedissequo Piano paesaggistico regionale adottato nell'agosto del 2009, ma non ancora definitivamente approvato. Il territorio è suddiviso in 535 unità di paesaggio, definiti come "ambiti caratterizzati da peculiari sistemi di relazioni fra elementi eterogenei chiamati a dialogare fra loro e a restituire un complessivo e riconoscibile senso identitario". A propria volta le unità di paesaggio sono raccolte secondo 9 tipi di paesaggio (tipologie normative) distinti "per la dominanza di una componente paesaggistica o per compresenza di più componenti, per la resistenza e l'integrità delle risorse".

Nel complesso Crosetti ha rilevato un quadro assai frammentato caratterizzato dalla carenza in genere di interventi di pianificazione cui hanno fatto da contraltare, almeno parzialmente, gli interventi sulle aree naturali protette, molto diffuse nella Regione. Anche se la natura dei due differenti strumenti si evidenzia a mente di numerosi autori⁹³⁸, essendo quella dei piani a

⁹³⁷ A. CROSETTI, La pianificazione paesaggistica in Piemonte, in Riv. giuridica dell'edilizia, n. 4/2010, p. 199/212;

⁹³⁸ L. DE LUCIA, Pianificazione di area vasta e pluralismo amministrativo, in Rivista giuridica dell'ambiente, 2002, parte I, p. 30 e ss. e parte II, p. 253 e ss. mentre, relativamente ai rapporti tra pianificazione del paesaggio e piani di settore, si veda, tra altri, S. AMOROSINO, I rapporti tra i piani dei parchi e i piani paesaggistici, in Sviluppo sostenibile e regime giuridico dei parchi (a cura di I. IMMORDINO e N. GULLO), Napoli, 2008, p. 59 e ss;

contenuto paesaggistico spiccatamente orientata verso l'area territoriale vasta, mentre quella relativa alla disciplina dei parchi essenzialmente rivolta alla regolazione delle attività umane incidenti sulla flora e sulla fauna. A questo si può aggiungere⁹³⁹ che alcune delle commissioni locali per il paesaggio, previste dall'articolo 146 comma 6 del codice Urbani, hanno rilasciato autorizzazioni in aperta contraddizione con i precedenti orientamenti della competente Soprintendenza.

Mentre non è mancato l'intervento della Corte Costituzionale, la quale con la citata decisione n. 180 del 30 maggio 2008, relativa all'art. 12 della L.R. Piemonte n. 3 del 2007 ed in particolare al Parco fluviale Gesso e Stura ha riaffermato il principio fondamentale della cogente prevalenza dei piani paesistici sulla pianificazione delle aree naturali protette e quindi il rapporto sulla gerarchia delle fonti.

Quanto al Veneto, già con L.R. n. 27 del 1973 si stabilì che nel piano regionale di coordinamento venissero individuate le bellezze di insieme di cui alla legge n. 1497 del 1939 e quindi si procedesse ai piani territoriali paesistici relativi. Ma tale disposizione rimase senza prosieguo fino all'entrata in vigore della legge Galasso, a seguito della quale venne approvata la L.R. 11.3.1986 n. 9. L'articolo 26 stabilì che occorre procedere ad un piano territoriale regionale di coordinamento che tenesse specificatamente conto, anche, dei valori paesistici ed ambientali e ciò venne fatto con provvedimento adottato nel dicembre del 1986 e definitivamente approvato nel 1992. Quindi, nel 2001 la Giunta regionale decise di procedere ad aggiornamento, anche alla luce dell'art. 13 della LR 35/2001, che introduceva il rispetto del principio dell'utilizzo del suolo coerente ad uno sviluppo sostenibile. Tale iter venne interessato anche dalla L.R. n. 11/2004, che ha dettato una più articolata disciplina, sia contenutistica che procedurale, tenendo conto di quanto previsto dal codice Urbani e dalla Convenzione europea. Successivamente, la L.R. 18 del 2006, con l'articolo 6 ha posto in primo piano l'aspetto paesaggistico e l'obbligo di darvi sempre maggior rilievo ed in tal senso si è mosso il redattore. Anche se, attese le lungaggini connesse al protocollo di intesa con il Ministero (del 19.9.2008), la Regione ha adottato, con delibera 372 del 17.2.2009, il PTRC quale generale strumento di pianificazione urbanistica, con annesso un Atlante ricognitivo degli ambiti di paesaggio finalizzato alla predisposizione del piano paesaggistico di intesa con il Ministero.

⁹³⁹ cfr. M.T. ROLI, La Regione Piemonte e il Piano Paesaggistico, in M.P. GUERMANDI e V. DE LUCIA (a cura di), Paesaggio: la tutela negata - Primo rapporto sulla pianificazione paesaggistica di Italia Nostra, p. 13, presentato il 21.10.2010, www.italianostra.org;

E' stato notato al riguardo⁹⁴⁰ che la sovrapposizione del piano originario ancora vigente (1992) all'adozione di quello del 2009 unitamente ai rapporti col Ministero possono far correre il rischio di approvare piani per stralcio, in attesa della *reductio ad unum* del piano paesistico regionale da definire d'intesa col Ministero stesso. Breganze conclude significativamente con le parole di Lorenzo il Magnifico: "di doman non c'è certezza".

Altro studioso⁹⁴¹ ha osservato che nel PTRC non si tien conto dell'urbanizzazione ed edificazione già realizzata ed inutilizzata, di per sé sufficiente ad un aumento insediativo notevole rispetto all'esistente, ha espresso apprezzamento per la qualità del menzionato Atlante nonché sottolineato la rinuncia ad una pianificazione/progettazione paesaggistica, peraltro demandata, nei prevedibili tempi lunghi, a province e comuni. Nel particolare ha evidenziato l'omissione di qualsivoglia espressione di tutela delle aree circostanti le oltre 4 mila ville venete, nonostante la maggior parte di queste non benefici dei vincoli.

Il tema toccato da quest'ultimo studioso e relativo ai manufatti di già esistenti è molto avvertito anche ai fini che ci interessano più da vicino, in quanto il recupero dell'esistente potrebbe dare luogo a numerosi vantaggi tra cui il recupero al meglio dell'esistente, il mancato consumo di ulteriore territorio e quindi un orientamento paesaggistico più da vicino orientato al recupero della qualità.

La Toscana ha posto i comuni al centro del sistema di governo del territorio (L.R. n. 59/1979) ed ancor oggi le autorizzazioni paesaggistiche vengono rilasciate da questo livello di ente locale. La legge regionale n. 52/1982, ha esteso e generalizzato la politica di gestione del territorio anche per le tematiche ambientali e quindi individuato circa il 50% di territorio regionale, ma è stato constatato⁹⁴² che ciò non ha prodotto un'efficace tutela perché il tutto è stato delegato alla preminente attività pianificatoria urbanistica dei comuni, anche in zone sensibili paesaggisticamente, coordinata a tal fine solo con direttive di natura non cogente. Successivamente, è stata approvata la L.R. n. 5 del 1995, ma si è rilevata la carenza di una forte pianificazione paesaggistica sovraordinata ovvero di un piano strutturale dotato di regole rigorose e di scelte votate alla conservazione di imprescindibili siti o territori meritevoli di

⁹⁴⁰ così M. BREGANZE in "L'esperienza della pianificazione paesaggistica e territoriale in Veneto, Rivista giuridica di urbanistica, n. 3-4 del 2010, p. 446/452;

⁹⁴¹ cfr. U. ZANDIGIACOMI, La pianificazione paesaggistica in Veneto, in M.P. GUERMANDI e V. DE LUCIA (a cura di), <<Paesaggio: la tutela negata - Primo rapporto sulla pianificazione paesaggistica di Italia Nostra>>, p. 32/33, opera citata alla nota 81;

⁹⁴² cfr. I. LEONARDI, In Toscana il piano paesaggistico non s'ha da fare: la faticosa e complessa formazione della disciplina di tutela del paesaggio, in M.P. GUERMANDI e V. DE LUCIA (a cura di), "Paesaggio: la tutela negata" - Primo rapporto sulla pianificazione paesaggistica di Italia Nostra, p. 44, opera citata alla nota 82;

tutela. Successivamente è stata approvata la legge regionale n. 1/2005 in ordine alla quale è mancato ancora un piano paesaggistico sovraordinato rispetto a quelli urbanistici e che contenesse una disciplina relativa ai rapporti tra i diversi livelli e strumenti di pianificazione. Poca attenzione, come nel passato è stata prestata alla rilevanza di quelli sovra comunali.

Come era facile prevedere, la legge è incorsa nelle censure della Corte Costituzionale con la sentenza 182 del 2006 sotto il profilo sopra denunciato della carenza di gerarchia tra pianificazione paesaggistica ed urbanistica, dell'assenza di globalità ed unitarietà nella pianificazione di livello regionale nonché della violazione del sistema di competenze delineato nel codice Urbani, che è espressione di un livello uniforme di tutela paesaggistica non riducibile. Nel commentare questa sentenza Merloni ha osservato⁹⁴³ che la pianificazione urbanistico-territoriale ed il governo del territorio non riescono a diventare la sede per la composizione integrata degli interessi.

Ancora Amorosino⁹⁴⁴ ha affermato che, se la strada sembra essere quella dell'amministrazione attraverso i piani, oggi si dovrebbe parlare più precisamente di regolazione quale sinonimo di progressiva adeguabilità e rimodulabilità e che la sentenza 182/2006 ha costituito un segnale importante circa il fatto che la concertazione non può costituire un veto e che il ruolo statale non può essere emarginato né dalla pianificazione né dalla gestione del paesaggio.

Fatto sta che la Toscana non sembra avere prontamente recepito i moniti della Consulta ed ha proseguito con l'impostazione della legge 1/2005, predisponendo il Piano di indirizzo territoriale (P.I.T.), che viene approvato nel luglio del 2007.

Le critiche⁹⁴⁵ nonostante la previsione dell'implementazione della disciplina paesaggistica, sono state forti e numerose ed hanno riguardato in particolare: 1) il privilegio delle scelte di trasformazione rispetto a quelle di tutela; 2) la concezione del territorio quale patrimonio ambientale, paesaggistico e culturale, ridotto a corollario e fattore del sistema economico; 3) gran parte del territorio montano trascurato, forse perché non ancora considerato vettore di sviluppo. Queste critiche sono rimaste intatte anche quando, il 22 novembre 2008, la regione ha varato una legge che contiene 24 articoli, molti dei quali dedicati alla disciplina paesaggistica ed il 16 giugno 2009 ha adottato le modifiche al P.I.T. con implementazione della

⁹⁴³ cfr. F. MERLONI, L'impossibile equilibrio tra governo del territorio e pianificazioni di tutela di settore, in *Le regioni*, 2006, parte II, p.1197;

⁹⁴⁴ così S. AMOROSINO, Dalla disciplina (statica) alla regolazione (dinamica) del paesaggio: una riflessione d'insieme, in *Riv. giuridica di urbanistica*, n. 4/2006, p. 439/441;

⁹⁴⁵ vedi V. DE LUCIA e M.P. GUERMANDI, *Paesaggio: la tutela negata*, in <<Paesaggio: la tutela negata - Primo rapporto nazionale sulla pianificazione paesaggistica di Italia Nostra>>, p. 47 e 48, presentato il 21.10.2010, www.italianostra.org;

regolamentazione. Pur trattandosi di un complessivo miglioramento, non modifica quella linea di fondo, sopra rammentata e ribadita con il rapporto in nota richiamato, data da una inesistente gerarchizzazione delle fonti e quindi dal valore “leggero” delle disposizioni del piano rispetto agli strumenti urbanistici.

Paradigmatico poi è stato il caso della Sardegna. La Giunta regionale, nell’agosto del 1994 approvò ben 14 piani paesaggistici. La possibilità di incisiva trasformabilità del territorio spinse l’associazione Amici della terra ad impugnare i piani, alcuni avanti il TAR Sardegna ed altri con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica. Il 13 ed il 20 maggio 1998 n. 472⁹⁴⁶ la II sezione consultiva del Consiglio di Stato emise due pareristiche diedero luogo ai sette decreti di annullamento dei piani impugnati con rimedio amministrativo. Le motivazioni sono state rigorose tanto che in essi si legge testualmente, più volte, che gli interventi ammissibili erano “per tabulas....in assoluto contrasto con la primaria esigenza di tutela del paesaggio” e che erano totalmente mancate le motivazioni in ordine alla modificabilità di aree vincolate, non erano precisate le volumetrie ammissibili né le qualità architettoniche dei nuovi edifici in relazione alla localizzazione sul territorio. Opportunamente, il Consiglio di Stato in quell’occasione ha precisato anche i rapporti tra i piani ed il vincolo, ponendo il primo quale strumento di attuazione, sotto ordinato, rispetto al secondo, destinato a determinarne portata, limiti ed effetti⁹⁴⁷. Inoltre, ha rammentato quale deve essere il contenuto fondamentale dei piani, che deve riguardare: 1) l’individuazione di quegli interventi che sono preclusi per la loro inconciliabilità con i contenuti del vincolo, con la conseguente determinazione di immodificabilità assoluta delle zone relative; 2) gli interventi ammessi con specificazione delle relative caratteristiche, sempre finalizzate allo scopo di impedire che le località vincolate siano utilizzate in maniera non pregiudizievole ai valori paesaggistici.

I pareri hanno concluso che i piani hanno costituito “non già strumenti di attuazione e specificazione del contenuto precettivo del vincolo bensì una deroga ad esso”.

Anche gli altri piani dell’isola, impugnati invece con ricorso giurisdizionale, hanno dato luogo alla decisione del TAR Sardegna del 6 ottobre 2003 n. 1203⁹⁴⁸, che ha nella sostanza confermato tutte le argomentazioni utilizzate dal Consiglio di Stato nei pareri di cui sopra.

⁹⁴⁶ Riv. giur. ambiente 1999, p. 338 con nota di Deliperi;

⁹⁴⁷ il Consiglio di Stato richiama le decisioni della Consulta n. 327 del 1990 e n. 417 del 1995 ed i precedenti della sezione IV, 14.1.1993 n. 29 e VI, 20.1.1998 n. 106;

⁹⁴⁸ Foro amm. TAR 2003, p. 3111;

Come dimostra questa vicenda, è stato commentato⁹⁴⁹ che non è sufficiente approvare un piano paesaggistico qualsiasi, ma è necessario porre in essere strumenti di pianificazione effettivamente rispondenti ai requisiti di legge e del buon senso.

Nel febbraio del 2007 sempre in Sardegna è stato siglato il protocollo con il Ministero per la stesura congiunta, mentre il 5.9.2006 era già stato approvato il piano di un primo ambito costiero. Nel giugno del 2009 ne è stata avviata la revisione, che non risulta ancora giunta al termine, mentre nel settembre del 2011 sono state annunciate novità e, anche se ancora non vi è nulla di definito, sui mezzi di informazione⁹⁵⁰ è stato scritto della previsione circa la “resurrezione di veri e propri zombie di cemento”, tra cui i progetti di Cala Giunco-Notteri (Villasimius), di Piscinni (Domusdemaria), della Colony Capital per ampliare complessi ricettivi in Costa Smeralda (Arzachena) ed altri. Con largo spazio per le menzionate deroghe alle ordinarie norme urbanistiche.

Il caso della Sardegna è altamente significativo della tendenza, purtroppo generalizzata, a realizzare i piani del paesaggio (quasi sempre di natura mista) più per adempiere all’obbligo di legge che per realizzare una pianificazione seria e rigorosa. Insomma, il punto dolente è sempre uno, le amministrazioni regionali non intendono rinunciare alla possibilità di consentire urbanizzazione/edificazione spesso senza criterio, a detrimento degli aspetti paesaggistici. Le spinte permissiviste molto spesso prevalgono, in quanto gli interessi politico/economici sono elevati. Ed il territorio inevitabilmente ne soffre.

Passando adesso alla regione Lombardia, nel 2010 è stato approvato un piano territoriale regionale che comprende uno schema di piano paesaggistico, senza prescrizioni, redatto unilateralmente senza la cooperazione del Ministero per i beni e le attività culturali e quindi la pianificazione paesaggistica di livello regionale ad oggi realizzata non sembra abbia ottemperato a quelli che sono i parametri richiesti dalla Convenzione europea e dal Codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004.

La dottrina afferma⁹⁵¹ al riguardo che, mentre la legislazione regionale è ancora molto lontana dalla ricerca di standards almeno essenziali di tutela, per altro verso non raramente le regioni

⁹⁴⁹ S. DELIPERI, Il Consiglio di Stato indica le caratteristiche della pianificazione territoriale paesistica, in *Rivista giuridica dell’ambiente*, n. 2/1999, p. 349 e seg. e successivamente in *La vicenda dei piani paesistici della Sardegna*, in *Riv. giuridica dell’ambiente*, 1/2004, p. 83/93;

⁹⁵⁰ su *La Nuova Sardegna* on line, 21.9.2011;

⁹⁵¹ cfr. sul punto S. CIVITARESE MATTEUCCI, Il coordinamento della pianificazione paesaggistica con gli altri strumenti della pianificazione paesaggistica, in V. PIERGIGLI-A.L. MACCARI (a cura di), *Il codice dei beni culturali e del paesaggio tra teoria e prassi*, Milano, 2006, p. 605;

scelgono di far confluire la disciplina paesistica all'interno degli atti di pianificazione territoriale regionale.

Sul punto è possibile osservare che sistematicamente ciò è apprezzabile perchè la presa in considerazione effettiva dei valori del paesaggio dovrebbe avvenire contestualmente alle scelte urbanistiche e quindi queste potrebbero risultare maggiormente avvedute e coerenti, ma si corre il rischio, come nella realtà è accaduto, che prevalgano le considerazioni formali ovvero meramente speculative, con trascurabile attenzione ai valori di che si discute.

Altro esempio di cattivo utilizzo della pianificazione paesaggistica è la Campania tanto che la Consulta è intervenuta con la già menzionata decisione del 22 luglio 2011 n. 235 dichiarando l'illegittimità della L.R. 25.10.2010 n. 11 che autorizzava determinati interventi o ne consentiva la permanenza.

E prima ancora con la decisione del 29 ottobre 2009 n. 272⁹⁵² la stessa Consulta, censurando la L.R. della Liguria, 23.10.2007 n. 34 in relazione alle competenze regionali e statali anche in materia di parchi e paesaggio, ha rilevato una tutela regionale che naviga verso "la scomparsa" contrapponendosi a quella statale, anzichè rafforzandola, e una palese reiterata violazione della gerarchia delle fonti nelle materie o valori trattati.

Tuttavia non mancano casi positivi e tra questi quello della Provincia di Bolzano, cennato, e dell'Emilia Romagna, almeno con il piano del 1993, che però con la recente legge sul paesaggio, n. 23 del 2009, sembra aver rinunciato a percorrere strade di approfondimento rispetto agli strumenti vigenti.

Il piano territoriale paesistico adottato nel Lazio, tuttora in corso di approvazione e rispetto al quale sono state presentate circa 18 mila osservazioni, appare, per alcuni versi, un primo tentativo di applicazione estesa del codice Urbani, mentre perplessità suscitano la modifica dei piani approvati in applicazione della Galasso e la traslazione delle tutele dei vigenti piani nel nuovo⁹⁵³.

Qualche altro caso che appare positivo riguarda prescrizioni che hanno per oggetto ambiti territorialmente limitati. Ad esempio è il caso del Comune di Livigno che, nell'agosto del 2004 ha sviluppato un "Quadro valutativo di verifica e di indirizzo" attraverso il quale emerge la complessità del tema, una tutela adattata alle differenti aree territoriali e un'ampia partecipazione della popolazione interessata.

⁹⁵² Riv. giur. ambiente 2010, 2, p. 325 con nota di Maestroni e Giur. cost. 2009, 6, p. 5131 con nota di Civitarese;

⁹⁵³ V. DE LUCIA e M.P. GUERMANDI, Paesaggio: la tutela negata, opera citata, p. 8;

Anche il Parco della Valle dei Templi, ad Agrigento, istituito con la L.R. n. 20 del 3 novembre 2000, il cui Piano è stato approvato il 3 luglio del 2008, inibisce di regola ogni attività edificatoria in tutti i circa 1.400 ettari e, costituendo una netta discontinuità con la disciplina di matrice squisitamente urbanistica approvata dal Ministero nel lontano febbraio del 1964 in applicazione della legge Bottai, si orienta verso tre direttrici fondamentali e cioè quelle della protezione e tutela, di riqualificazione e recupero ed innovazione e sviluppo.

Di recente la dottrina⁹⁵⁴, tracciando un bilancio a quasi dieci anni dalla vigenza del codice dei beni culturali e del paesaggio, ha affermato che la “pianificazione langue nella dimensione incerta e indeterminata delle previsioni di principio e dei protocolli di intesa”. Cartei individua una delle ragioni nell’incertezza di quella parte del codice che disegna le relazioni ed i rapporti tra piani ed enti e suggerisce che l’elaborazione del piano paesaggistico assuma le finalità proprie di quello territoriale facendosi carico degli equilibri, dei differenti interessi, dell’interdipendenza delle funzioni e del coordinamento dei diversi livelli di governo.

Questa proposta ci appare molto interessante perché da un lato consente di unificare la pianificazione, concentrandola in unico strumento ed al contempo crea il condizionamento diretto, quanto mai opportuno, degli aspetti paesaggistici su quelli urbanistici. Si può anche ipotizzare l’opportunità di portare questa pianificazione al più basso livello, quello comunale, mantenendo ed implementando il ruolo dello Stato.

Nel complesso, il bilancio della pianificazione in Italia, che doveva costituire, soprattutto dalla legge Galasso in poi, uno strumento cardine della protezione del paesaggio in quanto doveva specificare i contenuti del più generale vincolo imposto dalla legge su ampi settori territoriali, è stata alquanto fallimentare ed il livello di governo regionale non ha, in genere, dato buona prova di sé.

Più di recente, quella prevista con il codice del 2004, di livello regionale e che dovrebbe coprire praticamente tutto il territorio nazionale, trova fortissime resistenze anche a livello locale, in quanto se efficacemente portata a compimento potrebbe in teoria essere di impedimento a molte attività urbanistico/edilizie che si vogliono realizzare sul territorio, con indubbio nocimento economico per gli imprenditori e per la politica locale.

Il sistema francese non conosce invece l’obbligo di pianificazione paesaggistica a livello di ciascuna regione, come peraltro impone la Convenzione europea, ma è solo indirettamente, negli strumenti urbanistici che si devono prendere in considerazione i valori ambientali e quindi

⁹⁵⁴ G.F. CARTEI, *Autonomia locale e pianificazione del paesaggio*, opera citata, p. 742/743;

anche il paesaggio. Come abbiamo notato dalla voce della dottrina, i risultati non sono lusinghieri. L'unico strumento che possiamo ritenere assimilabile, ai piani italiani sono le menzionate "directives de protection et de mise en valeur des paysages" e cioè le direttive paesaggistiche introdotte dalla loi paysage, che però non hanno ottenuto successo in quanto ne sono state approvate solo due e per territori particolarmente limitati. Dunque la riottosità locale a formare strumenti vincolanti (contraignant) è riscontrabile in entrambe le nazioni.

In Francia, tuttavia, sono invece molti utili e diffusi, probabilmente perché non vincolanti, i Plans, gli Atlas e le Charts, strumenti conoscitivi degli aspetti paesaggistici del territorio che tornano utili in sede locale quando occorre pianificare urbanisticamente o per tutte quelle iniziative sul territorio che comportano conseguenze sugli aspetti ambientali.

Si conferma dunque altra differenza di fondo tra i due sistemi, peraltro di non poco momento in quanto gli aspetti pianificatori almeno sono in Italia molto avvertiti e, come detto, costituiscono una parte importante del più complessivo quadro di protezione, che altrimenti resterebbe "tronco", senza una parte importante, che costituisce quella più specifica, di dettaglio.

Paragrafo 4 - Ad "estrema difesa" del vincolo: l'autorizzazione paesaggistica, un sistema di maggior garanzia a lungo controverso

Come anticipato nell'introduzione a questo capitolo, il terzo fondamentale strumento, previsto per la generalità dei territori sottoposti a protezione è la specifica autorizzazione, che a decorrere dalla legge Galasso è caratterizzata da una doppia fase procedimentale di competenza Stato/regioni.

In coerenza alla successione logico-giuridica di questi istituti, notevole affidamento era stato riposto nel corso degli anni sulla pianificazione, a partire dalla legge Bottai, che la prevedeva però solo quale facoltà ma soprattutto con la Galasso, nella quale era obbligatoria e ciò comportava un impegno non indifferente, in quanto i territori per legge sottoposti a vincolo erano molto estesi. Ma gli esiti, come abbiamo potuto notare nel precedente paragrafo non sono però stati, fatte salve rare eccezioni, all'altezza delle aspettative.

A cagione di ciò il procedimento di autorizzazione paesaggistica, in particolare il potere di annullamento statale su quelle rilasciate dalle regioni ovvero dagli enti sub-delegati ha costituito quindi per decenni, dopo il vincolo, il secondo anziché il terzo vero grande pilastro della salvaguardia del valore paesaggistico e quindi uno strumento che ha "tentato di

contenere” non senza difficoltà molteplici, non indifferenti e costanti “pressioni” urbanistico/edilizie sul territorio. In proposito, è particolarmente significativo che in giurisprudenza il potere statale di annullamento sia stato definito quale strumento di gestione del vincolo paesaggistico posto ad “estrema difesa” (solo tra le più recenti si segnalano Consiglio di Stato, sez. VI, 9.1.2014 n. 38⁹⁵⁵, 12.11.2013 n. 5376⁹⁵⁶, 17 luglio 2013 n. 3896⁹⁵⁷ e 9 luglio 2013 n. 3616⁹⁵⁸).

La relativa disciplina è stata oggetto, nel corso degli anni, di alcuni mutamenti. La legge del 1922 e poi l’articolo 7 L. 29.6.1939, n. 1497 prevedeva che i proprietari che volessero intraprendere lavori su immobili soggetti a tutela non potevano “mettervi mano” finché la Soprintendenza non si fosse pronunciata nel termine massimo di 90 giorni.

Ogni potere era attribuito al Ministero dell’educazione nazionale, cui poi sono succeduti quello della pubblica istruzione, dei beni culturali ed ambientali ed infine dei beni e le attività culturali. I progetti, precisa l’articolo 15 del regolamento emanato con R.D. 3 giugno 1940 n. 1357, dovevano contenere una rappresentazione fotografica dei luoghi, i disegni sull’aspetto esteriore dell’immobile e l’indicazione delle opere che si volevano intraprendere, in maniera tale che fosse ben rappresentata la progettata mutazione dei luoghi. Un elemento rilevante del procedimento era previsto dall’articolo 16 del citato regolamento di attuazione, il quale contemplava espressamente che l’autorità paesistica aveva la facoltà di fornire, prima di pronunciarsi definitivamente sulla domanda di autorizzazione, suggerimenti circa gli elementi (relative a movimenti, masse, chiaro-scuri, distribuzione di elementi decorativi, colori ed altro) che il progetto dovrebbe contenere per conformarsi armonicamente all’ambiente quale elemento sussidiario dell’architettura. Quando entità e natura dei lavori lo richiedevano, si poteva concedere un’autorizzazione di massima e il richiedente doveva presentare i progetti esecutivi. In esito si poteva ottenere quella definitiva, che manteneva efficacia per cinque anni. Proprio al riguardo della legge Bottai, la giurisprudenza (T.A.R. Marche, 24/06/1981 n. 370⁹⁵⁹) ha avuto modo di stabilire, anche su profili relativi all’obbligo di motivazione, che il vincolo paesaggistico imposto dalla legge del 1939 determina l’onere di sottoporre il progetto alla soprintendenza ai beni ambientali e architettonici e di sottostare alle prescrizioni e limitazioni

⁹⁵⁵Redazione Foro amministrativo CDS 2014, p. 1;

⁹⁵⁶Foro Amministrativo - C.d.S. (II) 2013, 11, p. 3141;

⁹⁵⁷Foro Amministrativo - C.d.S. (II) 2013, 7-8, p. 2156;

⁹⁵⁸Foro Amministrativo - C.d.S. (II) 2013, 7-8, p. 2138;

⁹⁵⁹Foro Amm. 1981, I, p. 2065;

che questa ritenga di dovere imporre per ragioni di tutela paesaggistica, le quali devono essere obbligatoriamente rappresentate. Qualora manchino ulteriori indicazioni circa i requisiti per un idoneo inserimento della costruzione, il provvedimento è illegittimo in quanto si risolve, per un verso, in un vincolo generalizzato di inedificazione e per altro in una palese insufficienza della motivazione.

Questa sentenza non è però chiara, perché potrebbe dare adito ad un'interpretazione a mente della quale la soprintendenza debba obbligatoriamente indicare le misure atte a superare il diniego, mentre pare maggiormente opportuno ritenere che le misure adattative debbano essere indicate solo laddove l'intervento non violi radicalmente i valori paesaggistici e quindi sia consentito con specifiche prescrizioni adeguatrici.

Ciò emerge con maggiore chiarezza con la decisione del Consiglio di Stato, sez. VI, 27/08/1980 n. 767⁹⁶⁰, la quale ha precisato che "L'Amministrazione che abbia negato l'autorizzazione ad eseguire i lavori in base ad un progetto edilizio ritenendolo pregiudizievole per il paesaggio non in via assoluta, ma soltanto "così come prospettato", è tenuta ad indicare le ragioni della ritenuta inidoneità del progetto mediante una specifica indicazione degli elementi di contrasto che si sono ravvisati fra le caratteristiche strutturali od estetiche dell'insediamento e la situazione paesaggistica interessata".

La motivazione è richiesta anche nel caso di provvedimenti positivi, come ha statuito lo stesso Consiglio Stato, sez. VI, 12 maggio 1994 n. 771⁹⁶¹: "In sede di autorizzazione paesaggistica, un'adeguata motivazione ai sensi dell'art. 7 l. 29 giugno 1939 n. 1497 è richiesta anche in caso di provvedimento positivo che, perciò, deve indicare la ricostruzione dell'iter logico seguito relativamente alle ragioni di compatibilità che possano, ove sussistenti, consentire tutti i progettati lavori considerati nella loro globalità". In terminis anche la sentenza della VI sezione, 15 dicembre 1981 n. 751⁹⁶².

Con l'entrata in vigore della Costituzione nel 1948 lo Stato italiano divenne regionalistico e col passare degli anni, con un processo molto lento, si avviò il processo di decentramento. E negli anni '60 la dottrina aveva ipotizzato⁹⁶³ che l'attribuzione alla Repubblica della tutela del paesaggio non poteva significare una riserva di potestà dello Stato, potendosi rinvenire nell'ordinamento gli strumenti giuridici idonei alla conservazione e cura dei beni in questione

⁹⁶⁰ Foro Amm. 1980, I, p. 1440;

⁹⁶¹ Dir. e giur. agr. 1995, p. 60

⁹⁶² Foro Amm. 1981, fasc. 12;

⁹⁶³ A.M. SANDULLI, La tutela del paesaggio nella Costituzione, opera citata, p. 72;

anche da parte degli organi di governo sub-statali. E' con l'articolo 82 del DPR 616/1977 che le funzioni in materia di autorizzazione paesaggistica vennero delegate alle Regioni.

Ma con la conseguente applicazione in dottrina venne notata⁹⁶⁴ una "certa facilità nella concessione delle autorizzazioni" che derogavano totalmente al vincolo di in edificabilità relativa unitamente agli sforzi dell'allora Ministero dei beni culturali e dell'ambiente di porre ulteriormente freno al deterioramento del patrimonio naturale e paesaggistico con interventi sempre più ricorrenti, anche al fine di assicurare una certa necessaria omogeneità dell'azione amministrativa su tutto il territorio nazionale.

Dunque, maturò forte la consapevolezza che lo Stato doveva necessariamente riappropriarsi di almeno parte delle competenze.

Così accadde e con l'approvazione della legge Galasso del 1985 si impose alle regioni di trasmettere immediatamente allo Stato copia delle autorizzazioni rilasciate e si attribuì a questo il potere di annullarle con provvedimento motivato entro i successivi sessanta giorni nonché di sostituire la regione nel caso di inerzia. Ma anche dopo questa legge, effettuando un'analisi della situazione via via maturata negli anni, era stato avvertito⁹⁶⁵ che vi era stato un clima di inattività e permissivismo che aveva portato al rilascio di autorizzazioni per interventi di ampia portata, potenzialmente pregiudizievoli dei valori a tutela dei quali il vincolo era stato imposto.

E' da notare, come vedremo oltre, che la compartecipazione di poteri Stato/regioni relativamente a questo strumento è ancora in vigore a tutt'oggi, seppure con le diverse forme introdotte a regime dal codice del 2004, come meglio vedremo più oltre.

Modalità e poteri nella gestione del vincolo tramite autorizzazione dipendono dall'esistenza o meno della pianificazione paesaggistica. Nel primo caso occorre una forte coerenza con le previsioni della stessa, la quale almeno in teoria dovrebbe costituire un ruolo essenziale. Se non vi è fedeltà rispetto ed essa viene in discussione il rispetto del principio di leale cooperazione da parte regionale. Nel caso in cui, invece, non sia stata approvata la disciplina di piano con le specifiche prescrizioni d'uso, siamo di fronte ad un grado di discrezionalità certamente più elevato, che deve essere contenuto e non dare adito a rilievi di legittimità.

Si è anche discusso in dottrina⁹⁶⁶ sulla possibilità di considerare unico il procedimento articolato

⁹⁶⁴ F. LEVI, La tutela del paesaggio, opera citata, p. 19;

⁹⁶⁵ M. OCCHIENA, Autorizzazione paesaggistica e annullamento ministeriale: la tutela del paesaggio tra regionalismo e centralismo, in Rivista giuridica dell'edilizia, 1994, II, p. 84;

⁹⁶⁶ G. ROMEO, La scelta ambientalista del giudice amministrativo, in Urbanistica e appalti, 2000, p. 1286;

nelle due fasi di autorizzazione ed eventuale annullamento da parte statale ed è stato evidenziato che l'affermazione è dovuta al tentativo di evitare conseguenze pratiche "indesiderate" quale la comunicazione di avvio del procedimento di annullamento. L'unicità sarebbe smentita anche dalla Corte costituzionale, la quale con la già menzionata sentenza 437 del 2000 ha scritto dell'annullamento statale non come espressione di concorrenza di poteri ma piuttosto come di una fase di secondo grado, durante la quale è possibile esperire ulteriore attività istruttoria con soggetti diversi.

Di possibile procedimento unitario ha scritto il Consiglio di Stato con la sentenza della IV sezione del 13 febbraio 2001 n. 685⁹⁶⁷, ma ciò pare contrastare anche con la teorica più diffusa⁹⁶⁸ che tratta di annullamento quale ipotesi di controllo successivo di natura repressiva incidente su un atto efficace ma affetto da vizi di legittimità.

Sotto il vigore della legge Galasso viene meno l'obbligo, in sede di controllo autorizzatorio, di indicare eventuali modifiche che potrebbero rendere il progetto compatibile con i valori paesaggistici. Sul punto il T.A.R. Campania, Napoli, sez. VI, 16/06/2011 n. 3190⁹⁶⁹ ha statuito che "L'Amministrazione statale non può disporre l'annullamento dell'autorizzazione paesaggistica o del parere paesaggistico adottato in sede regionale per ragioni di merito, né ha il potere di modificare il contenuto dell'autorizzazione o di imporre modifiche progettuali; essa non esprime un giudizio di merito sovrapponendo il proprio giudizio di compatibilità paesaggistica a quello dell'Amministrazione competente nel caso in cui rilevi che l'autorità amministrativa che ha emesso il nulla osta o il parere non abbia esternato alcuna congrua motivazione dalla quale evincere le ragioni che la inducevano a concludere per la compatibilità dei manufatti realizzati con il vincolo paesaggistico".

Queste decisioni risentono della problematica relativa all'ampiezza dei rispettivi poteri di stato e regioni che si è presentata con l'entrata in vigore della legge Galasso del 1985 e quindi con la co-gestione del vincolo.

Tra gli studiosi⁹⁷⁰ era stato affermato che "il potere conferito allo Stato....di annullare autorizzazioni rilasciate dalle Regioni....è esercitabile per definizione su atti illegittimi e non per ragioni di merito".

⁹⁶⁷ Appalti Urbanistica Edilizia 2002, p. 99;

⁹⁶⁸ G. BERTI-L. TUMIATI, voce Controlli amministrativi, in Enciclopedia del diritto, X, Milano 1962, p. 307 e 315; P. VIRGA, Il provvedimento amministrativo, Milano, 1972, p. 121;

⁹⁶⁹ Foro amm. TAR 2011, 6, p. 2065;

⁹⁷⁰ T. ALIBRANDI-P. FERRI, I beni culturali e ambientali, Appendice di commento..., citata, p. 27;

Anche successivamente Fuzio⁹⁷¹ aveva notato e condiviso la tendenza mostrata dalla giurisprudenza (tra altre si può consultare C.S., sezione VI, 12 maggio 1994 n. 765⁹⁷²; sez. VI, 28 gennaio 1994 n. 75⁹⁷³; sez. VI, 12 novembre 1993 n. 849⁹⁷⁴ e numerose altre dei giudici di merito) a privilegiare la tesi orientata nel senso di riconoscere nel potere ministeriale l'espressione non già di un riesame nel merito bensì di un potere di annullamento di ufficio per motivi di legittimità.

In senso contrario si erano pronunciati altri studiosi, tra i quali Occhiena⁹⁷⁵ che aveva tratto la propria convinzione sulla base delle seguenti argomentazioni: 1) il riparto di competenze tra Stato e regioni aveva subito molte modifiche, anche di urgenza, a causa del fallimento che aveva caratterizzato circa un decennio di attività. Esito di questo era anche l'interpretazione della Corte Costituzionale, che già con la rammentata decisione 151 del 1986 considera lo Stato "ultimo baluardo" posto ad estrema difesa del vincolo, cui sono affidati taluni poteri tra i quali spicca proprio quello di annullamento; 2) la portata attribuita dalla stessa Corte Costituzionale al paesaggio con la rammentata decisione, definito un valore in posizione di "primauté", insuscettivo di essere subordinato a qualsiasi altro; 3) la riforma di livello economico sociale apportata dalla Galasso, applicata anche alle regioni a statuto speciale, si affida al criterio della concorrenza dei poteri, che saranno più estesi per lo Stato anche in considerazione della cennata primazia ed alla competenza autorizzatoria (vedi la cennata sentenza n. 151/1986 come integrata dalla n. 437/1991). Alla discrezionalità delle regioni farà da "pendant" quello statale, unica soluzione possibile per rispettare la regola della concorrenza.

In questo quadro non erano mancate le posizioni intermedie⁹⁷⁶, orientate ad ammettere che il controllo di legittimità potesse essere esteso agli eventuali vizi funzionali suscettibili di

⁹⁷¹ R. FUZIO, nota a Consiglio di Stato, sez. VI, 14 novembre 1991 n. 828, TAR Lombardia, Milano, sez. I, 26 gennaio 1992 n. 27 e sez. II, 5 dicembre 1991 n. 1330, in *Foro italiano*, 1992, III, 518 e, ancora prima, in *I nuovi beni paesaggistici*, Rimini, 1990, p. 190;

⁹⁷² *Foro Amm.* 1994, p. 1151 e *Cons. Stato* 1994, I, p. 841;

⁹⁷³ *Riv. amm. R. It.* 1994, 680 *Foro it.* 1994, III, p. 372;

⁹⁷⁴ *Foro Amm.* 1993, 11-12 e *Cons. Stato* 1993, I, p. 1489;

⁹⁷⁵ M. OCCHIENA, Autorizzazione paesaggistica e annullamento ministeriale: la tutela del paesaggio tra regionalismo e centralismo, *Rivista giuridica di edilizia*, 1994, parte II, p. 83/99; cfr. anche F. NOVARESE, nota a Consiglio di Stato, sez. VI, 11 giugno 1990 n. 600, in *Rivista giuridica dell'edilizia*, 1991, I, p. 126 e M. IMMORDINO, Vincolo paesaggistico e regime dei beni, opera citata, p. 209 e seg.; sul fallimento del sistema autorizzatorio vedi anche sul punto cfr. P. MADDALENA, Considerazioni essenziali sul decreto Galasso sulla tutela del paesaggio, Consiglio di Stato, 1984, II, p. 1443 e V. ONIDA, "Legge Galasso": quattro capitoli di un contenzioso Stato-Regioni, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 1986, p. 351;

⁹⁷⁶ G. FAMIGLIETTI-V. GIUFFRÈ, Il regime delle zone di particolare interesse ambientale, Napoli, 1989, pag. 141 e M.R. COZZUTO QUADRI, nota a Consiglio di Stato, sez. VI, 11 giugno 1990 n. 600, in *Rivista giuridica dell'edilizia*, 1991, I, p. 129;

ascrizione alle diverse figure sintomatiche dell'eccesso di potere e alcuni studiosi⁹⁷⁷ in particolare avevano sostenuto la possibilità di dedurre la disparità di trattamento.

Poiché però, nel corso degli anni, non erano mancate pronunce giudiziali orientate nel senso che era possibile sindacare anche il merito (solo esemplificativamente si rammentano T.A.R. Campania, Salerno, 21.4.1993 n. 282⁹⁷⁸; T.A.R. Friuli V.G., 9.7.1991 n. 367⁹⁷⁹; T.A.R. Calabria, Reggio Calabria, 2.7.1991 n. 212⁹⁸⁰; T.A.R. Veneto, 17.10.1988 n. 821⁹⁸¹), si è generato un contrasto che ha determinato la quarta sezione del Consiglio di Stato a rimettere la questione all'Adunanza Plenaria con l'ordinanza n. 4639 del 4.9.2001⁹⁸².

La prima, dopo avere ricordato che la giurisprudenza era pressoché univocamente orientata nel primo senso, essendo consentito all'autorità statale anche di stigmatizzare il difetto di istruttoria o di motivazione, ma non anche di sostituire proprie valutazioni di merito a quelle riservate all'amministrazione regionale (tra altre 20 novembre 1998, n. 1581⁹⁸³; 14 ottobre 1998, n. 1385⁹⁸⁴) ha inteso sottoporre ad attenta rimediazione la questione, rammentando che il paesaggio ha una rilevanza costituzionale autonoma (art. 9, co. 2, Cost.) e che la tutela dello stesso è demandata dalla Costituzione in via primaria allo Stato (art. 9, co. 2, Cost.) e non alle Regioni (art. 117 Cost.), anche se i compiti amministrativi sono stati prima delegati e poi trasferiti (D.Lgs. n. 112/1998) alle Regioni.

Rammentò anche, nell'ordinanza di rimessione, che nel corso dei lavori della Costituente (30 aprile 1947) venne segnalato che il paesaggio fosse «d'importanza non solamente nazionale, ma mondiale» e che «il patrimonio artistico e storico della Nazione è sotto la tutela della Repubblica» e «competete allo Stato anche la tutela del paesaggio» e costituisce dunque, come più sopra accennato, valore primario, insuscettibile di essere subordinato a qualsiasi altro. Ciò, sempre secondo la IV sezione, avrebbe dovuto consustanziarsi anche in relazione ai poteri statali esercitati in sede di controllo sui nulla osta rilasciati dalle Regioni, che dovrebbe coerentemente estendersi anche al merito delle scelte ambientali, in coerenza a numerose sentenze (tra altre C.C. 25 ottobre 2000, n. 437, citata; C. Stato, VI, 20 ottobre 2000, n. 565⁹⁸⁵);

⁹⁷⁷ T. ALIBRANDI-P. FERRI, I beni culturali e ambientali, Appendice di commento..., citata, p. 615;

⁹⁷⁸ Foro Amm. 1993, p. 11-12;

⁹⁷⁹ Foro Amm. 1992, p. 1425

⁹⁸⁰ Massima redazionale Giuffrè 1991 su De Jure e T.A.R. 1991;

⁹⁸¹ Foro Amm. 1989, p. 2139;

⁹⁸² Giur. it. 2002, p. 1505 e Riv. giur. ambiente 2002, p. 277 con nota di Passeri;

⁹⁸³ Appalti Urbanistica Edilizia 1999, p. 609;

⁹⁸⁴ Dir. e giur. agr. 1999, p. 254;

⁹⁸⁵ Riv. giur. Mezzogiorno 2001, 326 ;

C. Stato, VI, 13 febbraio 2001, n. 685, citata) relative al potere di tutela dell'ambiente, cogestito da Stato e Regioni. Le scelte ambientali competerebbero dunque ad entrambi.

L'Adunanza Plenaria, con la decisione 14.12.2001 n. 9⁹⁸⁶, ha però ritenuto che vada ribadita la consolidata giurisprudenza sulla sussistenza del potere del Ministero di annullare l'autorizzazione regionale affetta da qualsiasi vizio di legittimità e quindi anche per sviamento, insufficiente motivazione, difetto di istruttoria, illogicità manifesta, "ad estrema difesa del vincolo" ma non anche per ragioni di merito.

Il ragionamento dell'Adunanza ha tenuto conto dell'evoluzione della normativa paesistica sui poteri dello Stato e delle Regioni, dei lavori parlamentari della Galasso e della natura del potere esercitabile dal Ministero, di annullamento e quindi di "genesì discrezionale e non vincolata", come ha ricordato la Corte Costituzionale con la più volte citata decisione del 25 ottobre 2000 n. 437, così escludendo un potere di controllo.

Ha preso in considerazione che le divergenze tra autorità centrale e territoriale sorgano maggiormente in assenza delle previsioni del piano paesistico e cioè in fattispecie caratterizzate dal mancato rispetto dell'obbligo di approvazione di quello strumento di protezione. Si è infine pronunciato statuendo alcuni principi: a) in sede di esame dell'istanza di autorizzazione paesistica la Regione deve rispettare il principio cardine della leale collaborazione con gli organi del Ministero e rendere conto con adeguata motivazione; b) prima della conclusione del procedimento, il Ministero può motivatamente valutare se la gestione del vincolo avviene con un atto legittimo e rispettoso di quanto sopra ed annullare l'autorizzazione che risulti illegittima sotto qualsiasi profilo di eccesso di potere.

La giurisprudenza successiva si è conformata alla decisione dall'adunanza plenaria sottolineando in particolare nell'eccesso di potere per difetto di motivazione una causa di annullamento del nulla osta paesaggistico.

Invero, ancora sotto la vigenza della legge Galasso il Consiglio di Stato, sez. VI, 21/10/2005 n. 5937⁹⁸⁷ ha affermato che "Il provvedimento ministeriale di annullamento di un'autorizzazione paesaggistica non può essere espressione di una valutazione discrezionale di merito sostitutiva e/o aggiuntiva delle valutazioni già espresse dai competenti organi in sede di rilascio dell'autorizzazione medesima". Nello stesso senso anche la decisione sempre del C.S.,

⁹⁸⁶ tra altre, Riv. giur. edilizia 2002, I, p. 184; Dir. e Formazione 2002, p. 527 con nota di Cortese; Riv. giur. ambiente 2002, 278 con nota di Passeri; Riv. giur. edilizia 2002, I, p. 420 con note di Crosetti e Brocca;

⁹⁸⁷ Riv. giur. edilizia 2006, 2, I, p. 427;

sez. VI, 27/06/2005 n. 3366⁹⁸⁸.

Come più sopra cennato, alla legge Galasso ha fatto seguito, dopo 14 anni, il d. lgs. 29 ottobre 1999, definito testo unico dei beni culturali ed ambientali.

Anche la disciplina dell'autorizzazione paesaggistica non è sostanzialmente mutata, prevedendosi il doppio controllo, regionale o sub delegato, consistente nel rilascio o meno dell'autorizzazione e quello statale, relativo al potere di annullamento.

Al riguardo il Consiglio di Stato, sez. VI, 15/09/2010 n. 6725⁹⁸⁹ in ordine ai rispettivi poteri ha precisato che il testo unico ha mantenuto l'impostazione precedente e quindi che in sede di controllo dell'autorizzazione paesaggistica, pur non potendo implicare una sovrapposizione delle valutazioni di merito della Soprintendenza, rispetto a quelle dell'autorità delegata, il riscontro deve essere effettuato per qualsiasi vizio di legittimità, ivi compreso l'eccesso di potere in ogni figura sintomatica e che per questo è prevista la possibilità di partecipazione al procedimento del soggetto direttamente interessato.

Anche nella vigenza del testo unico del 2004 si è riproposta, unitamente a quella dell'ampiezza dei poteri Stato/regioni, la questione relativa alla possibilità di suggerire modifiche progettuali che rendano compatibile l'intervento con le esigenze paesaggistiche. Invero, il T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII, 28/10/2011 n. 5035⁹⁹⁰ ha deciso nel senso che "Mentre la Soprintendenza nell'esercizio dei suoi poteri di controllo può solo verificare la legittimità delle autorizzazioni paesistiche e, quindi, non può spingersi al punto di imporre prescrizioni o suggerire modifiche progettuali, di converso l'Amministrazione Comunale, quale soggetto cui compete la valutazione della compatibilità paesistica degli interventi edilizi, può ben subordinare il rilascio dell'autorizzazione paesistica all'esecuzione di modifiche progettuali finalizzate a mitigare l'impatto ambientale dell'intervento abusivo".

E conformemente si è pronunciato anche il T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII, 04/10/2007 n. 8943⁹⁹¹, che ha deciso nel senso che il potere di annullamento ministeriale dell'autorizzazione paesistica implica soltanto un controllo di legittimità delle autorizzazioni paesistiche esteso ai profili sintomatici dell'eccesso di potere ma non può suggerire modifiche progettuali, perché ciò è nel potere soltanto dell'amministrazione comunale, cui compete la valutazione della compatibilità paesistica degli interventi edilizi.

⁹⁸⁸ Foro amm. CDS 2005, 6, p. 1846;

⁹⁸⁹ Foro amm. CDS 2010, 9, p. 192;

⁹⁹⁰ Foro amm. TAR 2011, 10, p. 3210;

⁹⁹¹ Foro amm. TAR 2007, 10, p. 3204;

In ordine all'obbligo di motivazione da parte dell'autorità regionale nella vigenza del testo unico del 1999 la dottrina⁹⁹² ha precisato che essa deve possedere taluni requisiti, quali "la descrizione strutturale, tipologica ed estetica dell'opera da realizzare in rapporto alle caratteristiche morfologiche dell'ambiente circostante", rivestendo un ruolo essenziale la messa a fuoco della compatibilità dell'intervento richiesto con i valori tipici della zona interessata. Questo apprezzamento deve rimanere distinto da quello relativo all'assetto urbanistico, di competenza strettamente comunale ed anche se questo appare rispettato ciò non comporta la conformità anche sul piano paesaggistico. Quanto all'eventuale annullamento da parte dell'autorità statale, la studiosa conferma trattarsi di un potere limitato ai tipici vizi di legittimità dell'atto amministrativo, non esteso anche al merito, potendosi comunque far riferimento all'opportunità o meno dell'intervento edilizio quale sintomo indiziario del vizio di eccesso di potere. Si dovrebbe evitare che il potere statale faccia riferimento, col provvedimento negativo, alla descrizione dell'intervento e relativa valutazione ai fini paesistici, perché ciò condizionerebbe inevitabilmente un eventuale riesame da parte dell'autorità deputata al rilascio del provvedimento autorizzatorio.

Sul punto possiamo osservare che si trattava di una questione delicata, in quanto per un verso poteva essere necessario per la Soprintendenza risalire ad elementi di fatto per potere valutare la ricorrenza o meno dell'eventuale vizio di eccesso di potere, per altro si potrebbero rilevare un vulnus alle rispettive sfere di attribuzione. Il tutto è deferito ad un atteggiamento equilibrato del giudicante e del resto occorre che l'autorità statale espliciti, con adeguato percorso logico, i passaggi che la portano a determinarsi nel senso dell'annullamento così evitando, a propria volta, il difetto di motivazione.

In giurisprudenza, sempre su questo profilo il Consiglio di Stato, sez. VI, 5 settembre 2005 n. 4520⁹⁹³ ha deciso che non è legittima l'autorizzazione ex art. 151 d.lg. 29 ottobre 1999 n. 490 che si limiti ad una stretta ricognizione della disciplina di tutela della riserva naturale nell'ambito della quale l'opera è localizzata in quanto occorre che l'organo preposto alla tutela esterni in sede di autorizzazione l'iter logico-valutativo osservato per la comparazione del progetto.

Ancora sul punto il Consiglio di Stato, sez. VI, 09/03/2005 n. 968⁹⁹⁴ ha affermato che

⁹⁹² M. D'ANGELOSANTE, Funzione e caratteri della motivazione nei provvedimenti di rilascio dei nulla osta paesistici ed in quelli di annullamento dei medesimi da parte dell'autorità ministeriale, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2003, II, p. 1048/1051;

⁹⁹³ *Riv. giur. edilizia* 2005, 6, I, p. 2002 ;

⁹⁹⁴ *Riv. giur. edilizia* 2005, 4, I, p. 1247

“Un'autorizzazione paesaggistica ben può essere annullata dalla Soprintendenza per difetto di motivazione quando questa sia generica e consista solamente in mere frasi di stile, rilevandosi in tali ipotesi un vizio di eccesso di potere”.

Come si vede, molteplici sono gli aspetti esaminati dalla giurisprudenza e questo dimostra che il lavoro effettuato è molto attento, anche in considerazione delle difese dei soggetti che hanno adito la magistratura amministrativa, tentando la via di aggirare la sostanza del deliberato della soprintendenza attraverso la censura per violazione di profili procedurali.

Passando invece all'autorizzazione paesaggistica per come regolata col codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004, essa prevede all'art. 159 una disciplina transitoria, in vigore fino al 31 dicembre 2009, uguale a quella già prevista dalla Galasso prima e successivamente dal testo unico del 1999.

Su questa normativa la giurisprudenza si è sostanzialmente attenuta alla ripartizione dei poteri tra Stato e regioni formatasi in maniera ancor più consolidata dopo la rammentata sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 9/2001. Invero, il Consiglio di Stato, sez. VI, 12/04/2013 n. 1991⁹⁹⁵, ha stabilito che “Il potere di annullamento del nulla-osta paesaggistico da parte della Soprintendenza statale estrinseca solo un controllo di mera legittimità, che si estende a tutte le ipotesi riconducibili all'eccesso di potere per difetto d'istruttoria e carenza, illogicità o irrazionalità motivazionale, senza che possa profilarsi un riesame nel merito”.

Altra recentissima decisione, del T.A.R. Umbria, Perugia, sez. I, 14/03/2014 n. 167⁹⁹⁶, riprende numerosi precedenti, infra richiamati ed distingue invece a seconda dell'esistenza o meno della motivazione da parte dell'autorità regionale. Solo nel secondo caso gli organi ministeriali possono annullare il provvedimento adottato per difetto di motivazione e indicare - anche per evidenziare il vizio di eccesso di potere dell'atto esaminato - le ragioni di merito, sorrette da un puntuale indicazione degli elementi concreti della specifica fattispecie, che depongono per la non compatibilità delle opere edilizie con i valori tutelati”.

Questa giurisprudenza è pacifica (tra altre C.S., sez. VI, 11 giugno 2012, n. 3401⁹⁹⁷ e sez. VI, 09/04/2013 n. 1905⁹⁹⁸).

Invece, con decorrenza dal 1 gennaio 2010, l'articolo 146 del codice prevede un procedimento autorizzatorio differente, fondato non più su previa autorizzazione di livello infraregionale e

⁹⁹⁵ Foro amm. CDS 2013, 4, p. 985;

⁹⁹⁶ Redazione Giuffrè amministrativo 2014, 3, 184;

⁹⁹⁷ Foro amm. CDS 2012, 6, p. 1610;

⁹⁹⁸ in Foro Amministrativo - C.d.S. (II) 2013, 4, p. 983 ed in Rivista Giuridica dell'Edilizia 2013, 4, p. 637;

potere di annullamento dell'autorità statale bensì sul parere della soprintendenza, che interviene prima dell'autorizzazione e che è vincolante (avis conforme) nel caso in cui non esistano le prescrizioni d'uso (disciplina di dettaglio derivante dal piano di paesaggio o dalla dichiarazione di pubblico interesse) del territorio protetto, recepite dagli strumenti urbanistici. Diversamente, il parere è solo obbligatorio (avis simple). La Soprintendenza deve evaderlo entro 45 giorni dal ricevimento della documentazione. In caso contrario l'amministrazione locale può alternativamente chiedere conferenza dei servizi o comunque pronunciarsi dopo 60 giorni dall'invio del carteggio all'organo statale.

In generale è stato espresso l'avviso⁹⁹⁹ che il sistema del parere comprende anche la possibilità, per lo Stato, di esercitare un sindacato esteso al merito e quindi sembra evitata la problematica relativa all'esercizio dei rispettivi poteri.

Tra le cause della modifica del regime sono state individuate¹⁰⁰⁰ anche le lungaggini connesse alla pianificazione e quindi la necessità di attribuire certezza ed efficacia al procedimento autorizzatorio.

Altro studioso¹⁰⁰¹ si è invece soffermato su altra tematica molto delicata e relativa alla possibilità di obliterare il parere della soprintendenza, con possibilità per l'autorità regionale o sub-delegata deputata al rilascio dell'autorizzazione di pronunciarsi anche in assenza di parere. Egli ritiene che in questo caso saremmo di fronte ad un caso di "saccheggio ambientale" ex art. 419 c.p., causato dalle Istituzioni legislative (Stato-Regioni), le quali – evidentemente nel proposito de facto delle larghe-intese – hanno prodotto un testo normativo (art. 146 del codice Urbani) che si presta prima facie ad arrivare ad una superficiale conclusione di sopravvenuta superfluità del parere soprintendentizio nel caso di inadempimento nel termine assegnato.

Grisanti¹⁰⁰² su questa delicata questione ha precisato che l'inutile decorrenza del termine assegnato all'autorità statale per esprimere il parere non dà luogo ad un silenzio devolutivo che autorizza la regione a pronunciarsi comunque.

Egli richiama una decisione del Consiglio di Stato, sezione VI, sentenza n. 5066/2012¹⁰⁰³ la quale ha precisato che "Ai sensi della previsione dell'art. 167, comma 5, d.lgs. n. 42/2004, il parere

⁹⁹⁹ G. CIAGLIA, opera citata, p. 171;

¹⁰⁰⁰ P. MARZARO, opera citata, p.76;

¹⁰⁰¹ P. MADDALENA, Devastazione e saccheggio dei beni comuni culturali e ambientali: applicabilità dell'art. 419 c. p., 21 novembre 2012, rivista giuridica on-line "federalismi.it"

¹⁰⁰² M. GRISANTI, Il parere vincolante del soprintendente nel procedimento di autorizzazione paesaggistica, in www.lexambiente.it, 29 luglio 2013;

¹⁰⁰³ sul sito ufficiale del TAR e Consiglio di Stato, <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

della Soprintendenza è, quindi, vincolante (e deve essere espresso in senso negativo quando risultino realizzati volumi di qualsiasi tipo) e non può essere surrogato da meccanismi di silenzio-assenso o inerzia devolutiva ed anche l'eventuale applicazione alla fattispecie dell'art. 146 del codice dei beni culturali e del paesaggio non cambierebbe certo i termini del problema, dovendo trovare comunque applicazione la previsione dell'ottavo comma della disposizione citata, assegnante comunque valore vincolante al parere della Soprintendenza fino all'approvazione del piano paesaggistico ai sensi dell'articolo 143, comma 3 e all'avvenuto adeguamento ad esso degli strumenti urbanistici comunali". L'autore conclude nel senso che "L'inerzia del Soprintendente può, anzi deve, unicamente portare all'adozione, da parte dell'Ente che esercita la funzione autorizzatoria, di un provvedimento lesivo della sfera giuridica del destinatario, in maniera tale che possa essere impugnato dall'interessato innanzi al TAR al fine di ottenere una pronuncia dichiarativa dell'obbligo di provvedere".

Di segno contrario il TAR Puglia Lecce, Sez. I, n. 1739 del 24 luglio 2013¹⁰⁰⁴, che ha prediletto un'interpretazione letterale e stabilito che il termine assegnato al soprintendente per esprimere il parere ha carattere perentorio ed una volta spirato comporta l'obbligo di provvedere autonomamente". In questo senso il collegio ha richiamato il proprio precedente della sez. I, 15 giugno 2011, n. 1069¹⁰⁰⁵ nonché altro del Cons. St., sez. VI, 15 marzo 2013 n. 1516¹⁰⁰⁶, asserendo l'obbligo di motivare autonomamente a prescindere dal parere tardivo eventualmente reso dall'autorità statale. Più di recente, nello stesso senso, anche il T.A.R. Veneto, Venezia, sez. II, 14/11/2013 n. 1295.

Su questa problematica si era in precedenza pronunciato anche il Consiglio di Stato, sezione VI, del 4 ottobre 2013 n. 4914¹⁰⁰⁷, orientato però nel senso che un parere soprintendentizio reso tardivamente mantiene la sua natura vincolante, ma nelle more l'interessato può proporre ricorso al giudice amministrativo per contestare l'illegittimo silenzio-inadempimento dell'organo statale fino alla pronuncia. Invero, la perentorietà del termine riguarda non la sussistenza del potere o la legittimità del parere, ma l'obbligo di concludere la fase del procedimento, rilevabile giudizialmente. Quindi nel caso di superamento del termine in questione il Codice non ha determinato né la perdita del relativo potere statale né la vincolatività.

¹⁰⁰⁴ sul sito ufficiale del TAR e Consiglio di Stato, <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

¹⁰⁰⁵ sul sito ufficiale del TAR e Consiglio di Stato, <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

¹⁰⁰⁶ sul sito ufficiale del TAR e Consiglio di Stato, <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

¹⁰⁰⁷ sul sito ufficiale del TAR e Consiglio di Stato, <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

Lo stesso Grisanti¹⁰⁰⁸ ha affermato che il Consiglio di Stato con la menzionata sentenza ha fatto applicazione degli insegnamenti della Corte Costituzionale, ovvero sia ha ribadito l'impossibilità del "silenzio-assenso" in materia di paesaggio, richiamando le decisioni della Consulta (232/2008 e 101/2010, citate) che vietano l'introduzione di deroghe agli istituti di protezione ambientale per i quali è dettata una disciplina uniforme valevole su tutto il territorio nazionale, nel cui ambito deve essere annoverata l'autorizzazione paesaggistica e conclude nel senso che quella rilasciata dagli Enti delegati dalle Regioni in assenza del parere vincolante del Soprintendente si deve considerare "tamquam non esset" e quindi giuridicamente inesistente. Lo stesso studioso¹⁰⁰⁹ ha infine aggiunto che l'atto del Soprintendente è espressione di attività consultiva, una manifestazione di giudizio e non di volontà dell'Amministrazione attiva (Regione o Ente delegato). Quindi al parere ex articolo 146 sarebbero applicabili le disposizioni dell'art. 16 della legge n. 241/1990, le quali contemplano l'improcedibilità dell'istanza e non invece quelle relative alla conferenza dei servizi di cui alla legge n. 241/1990 perché il legislatore non ha configurato l'atto del Soprintendente come "intesa, concerto, nulla osta o assenso comunque denominato". In conclusione, se il Soprintendente non partecipa alla conferenza dei servizi o non fa pervenire il proprio parere, la Regione, o l'Ente da essa delegato, non può rilasciare l'autorizzazione paesaggistica.

Su questa tematica di non secondaria importanza occorre tuttavia richiamare due decisioni più recenti. Con una prima, lo stesso TAR Puglia, Lecce, sez. I, 24/01/2014 n. 252 ha affermato che lo spirare del termine non elimina il potere della Soprintendenza e qualora la stessa si pronunci oltre, l'autorità delegata deve comunque tenerne conto, anche se non in forma vincolata, dovendosi bilanciare l'esigenza di celerità e quello del rispetto degli interessi sottesi al parere stesso.

Con la seconda, del TAR Lazio, Roma, sez. II, 20.5.2014 n. 5278¹⁰¹⁰, con la quale è stato affermato, in sede di ricorso avverso il silenzio, l'obbligo della Soprintendenza di pronunciarsi entro 30 giorni dalla comunicazione della sentenza, con ciò intendendo inderogabile

¹⁰⁰⁸ M. GRISANTI, Il parere vincolante del Soprintendente nel procedimento di autorizzazione paesaggistica è indefettibile. Sono finite le larghe intese sul paesaggio?, www.lexambiente.it, 11 ottobre 2013;

¹⁰⁰⁹ M. GRISANTI, Il parere vincolante del Soprintendente e la conferenza dei servizi nel procedimento di autorizzazione paesaggistica, www.lexambiente.it, 22 ottobre 2013;

¹⁰¹⁰ www.lexambiente.it, 22 ottobre 2013;

l'espressione del relativo parere.

Ma ancor più di recente è stato approvato il D.L. 31.5.2014 n. 83, il quale ha previsto la dicitura "comunque" che consente alla regione o autorità sub-delegata di pronunciarsi sull'autorizzazione allo spirare del termine di 60 giorni concessi al Soprintendente, senza eventualità di convocare la Conferenza dei servizi.

Sempre per Grisanti¹⁰¹¹ ciò comporta soltanto il dovere, da parte dell'autorità regionale, di concludere il procedimento con una dichiarazione di improcedibilità, in applicazione dell'articolo 2, comma 1, della legge 241/1990 e consentire le azioni giudiziali a favore del richiedente.

Quella appena esaminata è una questione di prim'ordine dalla quale dipende molto della protezione come impostata dal codice, in quanto è nota la difficoltà delle Soprintendenze, anche per carenze di personale, ad istruire ed esitare con adeguatezza e nei 45 giorni fissati dall'art. 146 tutte le pratiche sottoposte al suo esame. Non sono rari i ritardi, per cui in primo luogo sarebbe opportuno un allungamento dei tempi a sua disposizione. Secondariamente, l'impostazione data da Grisanti appare la più corretta perché nella materia ambientale, come in altre, particolarmente sensibili e connotate da estrema delicatezza attese le conseguenze che recano le opere realizzande e la difficoltà di rimessione nel pristino stato, non è opportuno affidarsi a meccanismi che addirittura obliterino del tutto il parere, tanto più laddove vincolante, consentendo all'autorità non specializzata e solo formalmente terza di esprimersi su fattispecie tecnicamente riservate alla competenza di altre autorità.

Abbiamo fatto cenno alla modifica di sistema del regime autorizzatorio recata dal codice del 2004 e sull'argomento Consiglio di Stato, sez. VI, 21.10.2013 n. 5082 ha statuito nel senso che "L'art. 146, comma 5, del d.lgs. 42/2004 ha previsto che la Soprintendenza esercita i suoi poteri nell'ambito del procedimento di rilascio dell'autorizzazione paesaggistica mediante l'adozione di un parere vincolante che può in quanto tale, contenere anche valutazioni di merito".

Sempre sul punto, il T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII, 12/03/2013 n. 1404¹⁰¹² si è pronunciato nel senso che a differenza del regime transitorio, quello previsto dal vigente art. 146 delinea una situazione di cogestione del vincolo, in sede di amministrazione attiva con chiara

¹⁰¹¹ M. GRISANTI, Il parere vincolante del Soprintendente e la conferenza dei servizi nel procedimento di autorizzazione paesaggistica, www.lexambiente.it, 11.6.2014;

¹⁰¹² Foro amm. TAR 2013, 3, p. 944;

prevalenza del ruolo dell'autorità statale periferica, sebbene di natura consultiva ma vincolante. Le valutazioni operate nel citato ambito costituiscono espressione di discrezionalità tecnica, per cui sono sindacabili per eccesso di potere, in sede di legittimità, esclusivamente per difetto di motivazione, illogicità manifesta ed errore di fatto. E ancora il T.A.R. Campania, Napoli, sez. IV, 07/09/2012, n. 3812¹⁰¹³ ha sottolineato che “L'art. 146 del Codice dei beni culturali, nel ridisegnare il procedimento per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica, prevede l'intervento dell'Amministrazione statale in sede procedimentale, che assume la forma di un parere obbligatorio ed anche vincolante, espressione di un potere decisorio complesso, facente capo a due apparati diversi, che sono inevitabilmente esponenti di prospettive, se non anche di interessi non perfettamente sovrapponibili. Nel delineato sistema, diversamente dal regime transitorio dell'art. 159 del codice, la Soprintendenza non è limitata all'esercizio di un controllo di legittimità su di un precedente atto, ma interviene nell'esercizio di un potere attivo di gestione del vincolo paesaggistico”.

Negli stessi termini la decisione del T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 23/05/2012 n. 918¹⁰¹⁴.

Come si nota, è confermata la novità recata dall'art. 146, in particolare relativamente ai casi, profondamente diffusi, di pianificazione inesistente ovvero non adeguata e, quindi, non corredata delle necessarie prescrizioni d'uso. Possiamo di certo affermare che si tratta di una svolta, in quanto la natura vincolante del parere, pur con le ristrettezze date dal termine assegnato per l'espressione, costituisce un certo rimedio all'omissione regionale sul rammentato obbligo di pianificazione e quindi consente comunque la tutela ad opera statale, il quale “veste” il vincolo in sede autorizzatoria confermando ancora il suo ruolo ad “estrema difesa” dei valori di che si tratta, ma in via preventiva e vincolante.

La dottrina, in relazione alle differenti competenze sul rilascio, ha affermato¹⁰¹⁵ che con l'entrata in vigore del codice del 2004 i poteri autorizzatori sia in materia edilizia che paesaggistica sono stati concentrati nei comuni. Si sarebbe quindi operato un mutamento di prospettiva e si giunti così con le prime modifiche (d.lgs. 157/2006) ad assegnare le funzioni autorizzatorie ad un livello sovra-comunale, in grado di garantire la separazione tra attività di tutela paesaggistica ed esercizio delle competenze in materia urbanistica.

¹⁰¹³ Foro amm. TAR 2012, 9, p. 2826;

¹⁰¹⁴ Foro amm. TAR 2012, 5, p. 1753;

¹⁰¹⁵ sul punto utili sono le letture di S. CIVITARESE MATTEUCCI, La revisione del Codice del Paesaggio: molto rumore per (poco o) nulla, in www.aedon.mulino.it, 2/2006, p. 6 e M.R. SPASIANO, Controllo e gestione dei beni soggetti a tutela, in AA.VV., Codice dei beni culturali e del paesaggio, a cura di M.A. SANDULI, Milano, 2006, p. 966;

Con le successive (d.lgs. 63/2008) è stato imposto alle regioni, laddove insistessero nella delega ai livelli inferiori di governo, di accertare secondo criteri di adeguatezza e differenziazione che le strutture degli enti locali fossero in grado di assicurare standards adeguati di capacità tecnico-scientifica.

Anche Severini¹⁰¹⁶ ha ritenuto questo decentramento piuttosto generalizzato un “vulnus” alla tutela del paesaggio, in quanto attraverso la contaminazione dei giudizi di compatibilità ambientale con quelli di natura urbanistico-edilizia si è continuato ad assecondare quel dilagante permissivismo che nel corso di lunghi anni ha irrimediabilmente compromesso i preziosi valori connessi al paesaggio.

Il legislatore, alla ricerca di un certo equilibrio¹⁰¹⁷ tra i diversi livelli di governo, aveva tentato di effettuare nel corso degli anni con progressivi aggiustamenti, dettati anche dalla riforma del titolo V della Costituzione, che ha messo sul tappeto serie esigenze ricostruttive, sopra pure delineate, quanto ai rapporti tra ambiente, paesaggio e governo del territorio. Si era cercato di evitare quei meccanismi che invece sono diffusi nella materia edilizia, quale il silenzio assenso, quello devolutivo, gli strumenti di superamento del parere negativo o del mancato parere dell'autorità competente. Che invece sono state purtroppo introdotte con le menzionate modifiche della legge 241/90, che hanno inciso, almeno formalmente, sull'autorizzazione paesaggistica.

Ma tutto ciò è avvenuto¹⁰¹⁸ nel più ampio quadro di un continuo gioco dei ruoli intrinseco agli attori del sistema, che si può definire delicato, i quali si muovono nei diversi livelli ordinamentali, da quello centrale, a quello regionale a quello comunale.

La dottrina ha inoltre segnalato che molto dipenderà¹⁰¹⁹ dal grado di sviluppo dell'apparato amministrativo degli enti locali, perché l'articolo 146 richiede, ai fini di un effettivo esercizio del principio di sussidiarietà, adeguate competenze tecnico-scientifiche in grado di garantire la differenziazione tra attività di tutela del paesaggio ed esercizio di funzioni amministrative in materia urbanistico-edilizia.

¹⁰¹⁶ G. SEVERINI, Le nuove modifiche al Codice dei beni culturali e del paesaggio. Le nuove misure correttive e integrative, *Giornale di diritto amministrativo*, 2008, 105 e seg.;

¹⁰¹⁷ F. CANGELLI, La disciplina procedimentale dell'autorizzazione paesaggistica, opera citata, p. 175/176;

¹⁰¹⁸ su questo tema cfr. S. AMOROSINO, La governance e la tutela del paesaggio tra Stato e Regioni, citata, p. 99 e seg. e C.P. SANTACROCE, La gestione dei vincoli paesaggistici tra ripensamenti centripeti e (ri)formulazioni legislative centrifughe, in *Rivista giuridica di urbanistica*, 2009, I-II, 219 e seg.;

¹⁰¹⁹ cfr. sul punto E. BUOSO, Riflessioni sulla ridefinizione dei ruoli di Stato e regioni dopo la modifica al Codice dei beni culturali e del paesaggio di cui al d.lgs. n. 63 del 2008: le competenze legislative e le funzioni amministrative in materia di paesaggio, *Rivista giuridica di urbanistica*, n. 1-2/2009, speciale;

Al riguardo possiamo aggiungere che determinate sarà, nel caso di avvenuta pianificazione e quindi di parere statale solo obbligatorio, il grado di dettaglio stabilito dalle prescrizioni d'uso del territorio soggetto a protezione. In caso contrario si tornerà ad un livello di gestione del vincolo a dir poco approssimativo, con il potere che torna ampiamente nelle mani dell'ente infraregionale, che fino ad ora ha dato prova di un uso non attento del potere autorizzatorio delegatogli.

In genere le leggi regionali hanno a propria volta delegato al più basso livello la gestione del vincolo, attribuendo efficacia immediata ai provvedimenti e "scricando" sui comuni stessi l'onere di garantire i requisiti previsti dal menzionato articolo 146, viceversa riservando alla regione il compito di vigilanza sulla permanenza dei requisiti di adeguatezza e differenziazione. Ad esempio, in Puglia fino a 15 mila abitanti il destinatario della delega è direttamente il comune mentre sopra detta soglia la legge prevede i consorzi tra enti locali. Nelle more dell'istituzione delle commissioni in alcune regioni la funzione è stata svolta o dalle commissioni edilizie integrate o direttamente da singoli esperti, con indebolimento del principio di adeguatezza.

E proprio sul punto attenta dottrina¹⁰²⁰, premesso che a fronte della soggettività dei criteri estetici utilizzati per esprimere la valutazione di compatibilità paesaggistica spesso si muove l'obiezione che si tratta di un criterio soggettivo e dirigista, antidemocratico, calato dall'alto e contrario al rispetto del ruolo locale, è particolarmente eloquente quanto egli, si ritiene piuttosto ragionevolmente e realisticamente, replica: "Il valore della tutela paesaggistica non può essere lasciato nella disponibilità delle mutevoli maggioranze politiche del momento, poiché esprime e rappresenta una costante strutturale che trascende per definizione le scelte contingenti di breve periodo proprie del ciclo elettorale di maggioranza, i cui ritmi vitali sono scanditi dalle scadenze elettorali. La tutela paesaggistica deve collocarsi, invece, su un orizzonte più ampio di lungimiranza e di durata, secondo la logica inscritta nella stessa idea di patrimonio culturale. La maggioranza politica vive la logica ed il tempo del ciclo elettorale; la tutela del patrimonio culturale vive la dimensione della lungimiranza della conservazione del "munus patrum", vale a dire del "profilo identitario del nostro territorio da tramandare alle future generazioni". Lo studioso evoca a supporto la sentenza della C.C. n. 367 del 2007 circa primarietà ed absolutezza del valore paesaggio e precisa che essendo il paesaggio un valore debole, nel senso di interesse diffuso ed adesposto, mal si presta all'applicazione del principio

¹⁰²⁰ P. CARPENTIERI, Semplificazione e tutela del paesaggio, n. 1-2/2009, speciale, p. 168/171;

di sussidiarietà orizzontale, adatto piuttosto alla prestazione di beni e servizi, mentre dovrebbe trovare il più possibile applicazione quella verticale, che assicura il necessario grado di terzietà, libero dai vari condizionamento di natura politico-economico-sociale gravanti sul territorio.

Santangelo¹⁰²¹ ha invece precisato che soltanto quando sarà entrato a regime il composito sistema di “riempimento” dei vincoli con la definizione delle prescrizioni d’uso e del c.d. “statuto dei luoghi” e cioè attraverso una seria pianificazione, i comuni saranno in grado di porsi come attori primari in sede di gestione del vincolo.

L’articolo 143 prevede due ipotesi particolari, una di esercizio delle competenze in materia di gestione del vincolo attribuite direttamente al comune, l’altra di esenzione dal controllo a tutela. La prima è relativa ad aree che sono tutelate per legge ma non oggetto di puntuali provvedimenti vincolativi. In questo caso si provvede ad accertare di volta in volta la compatibilità dell’intervento con la normativa urbanistica e paesaggistica. E’ però peculiare, appunto, che tale controllo avvenga ad opera solo del comune in sede urbanistica. L’altra ipotesi, che invece esclude in radice la necessità di autorizzazione, interessa le aree gravemente compromesse o degradate. Parimenti, anche gli interventi elencati all’articolo 149 del codice Urbani e cioè quelli di manutenzione, ordinaria, straordinaria, di consolidamento e restauro che non comportano alterazione dei luoghi e dell’aspetto esteriore, quelli di natura agro-silvo-pastorale che non comportano alterazione dei luoghi nonché i tagli colturali, la forestazione e riforestazione nei limiti delle previsioni di legge.

Per quest’ultima categoria la dottrina è dell’avviso¹⁰²² che rimangano esclusi dalla necessità di autorizzazione i boschi e le foreste vincolate “ope legis” e non già quelli dichiarati di notevole interesse pubblico con specifico provvedimento di vincolo.

Quanto alla giurisprudenza il T.A.R. Abruzzo, L'Aquila, sez. I, 10 novembre 2012 n. 776¹⁰²³ ha precisato che in tema di interventi non richiedenti l'autorizzazione paesaggistica, l'art. 149 comma 1 lett. a) del codice distingue tra interventi strutturalmente, funzionalmente ed esteticamente non innovativi ed interventi che, pure strutturalmente non innovativi (manutenzioni e restauro), finiscano nondimeno per esserlo sotto il profilo funzionale, come quelli che incidono sul piano dell’evidenza visiva e dunque sulla complessiva valenza

¹⁰²¹ G. SANTANGELO, Paesaggio e governo del territorio: profili introduttivi sulla legge, in *Le istituzioni del federalismo*, 1/2010;

¹⁰²² D. SANDRONI, commento all’art. 149, in *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, a cura di R. TAMIOZZO, opera citata, p. 700;

¹⁰²³ Foro amm. TAR 2012, 11, p. 3563;

architettonica o paesaggistica. In questi casi è possibile sia necessario il passaggio autorizzatorio.

Inoltre, il T.A.R. Veneto, Venezia, sez. II, 08 gennaio 2010 n. 35¹⁰²⁴ ha affermato la violazione dell'art. 149, d.lg. n. 42 del 2004, che esenta da autorizzazione gli interventi di manutenzione ordinaria, straordinaria, di consolidamento statico e di restauro conservativo relativamente ad un caso di realizzazione di una canna fumaria esterna.

Come si nota, anche piccoli interventi possono dare adito a dubbi interpretativi circa la portata della normativa contenuta nel codice.

Trattando adesso della qualificazione della natura giuridica dell'attività preordinata al rilascio dell'autorizzazione, si è posta l'alternativa tra discrezionalità tecnica e amministrativa.

L'analisi complessiva delle modifiche operate nel 2008 può far propendere per i profili di tipo tecnico, ma un elevato grado di opinabilità della scienza di riferimento in uno alla prevalenza dell'interesse alla tutela del patrimonio culturale e paesaggistico manifestato con l'articolo 9 della Costituzione ha portato la dottrina¹⁰²⁵ a sottolineare aspetti di problematicità in termini di immanenza e latitudine di discrezionalità tecnica, a causa dell'indeterminatezza dei concetti giuridici utilizzati dalla legge per descrivere l'azione amministrativa.

Sull'argomento si segnala la sentenza del T.A.R. Campobasso (Molise), sez. I, 04/06/2013 n. 399¹⁰²⁶ la quale ha affermato che le autorizzazioni di compatibilità paesaggistica sono provvedimenti basati su un giudizio che attiene alla discrezionalità tecnica dell'Amministrazione e sono sindacabili in sede di legittimità solo per difetto di motivazione, illogicità manifesta ed errore di fatto. Per cui è legittimo il diniego di autorizzazione paesaggistica per la realizzazione di un impianto di distribuzione carburanti, in quanto le opere in oggetto si collocano nella "zona pedemontana", costituita da un'ampia area collinare alle pendici del Vesuvio di particolare pregio paesaggistico-ambientale e le nuove volumetrie non sono compatibili con la tutela del paesaggio". Negli stessi termini si è pronunciato anche il C.S., sez. VI, 23.11.2011 n. 6156¹⁰²⁷.

In relazione ai contenuti del parere, anche sotto il vigore del codice Urbani del 2004, nella formulazione originaria, la Soprintendenza non aveva obbligo di indicare le modifiche

¹⁰²⁴ Foro amm. TAR 2010, 1, p. 99;

¹⁰²⁵ P. CARPENTIERI, L'autorizzazione paesaggistica in sanatoria, Urbanistica e appalti, 2004, p. 384; G. CLEMENTE DI SAN LUCA-R. SAVOIA, Manuale di diritto dei beni culturali, Napoli, 2005, p. 198; A. ROTA, La tutela dei beni culturali tra tecnica e discrezionalità, Padova, 2002, pag. 69 e 260;

¹⁰²⁶ Foro amm. TAR 2013, 6, p. 2004 e Riv. giur. Molise e Sannio 2013, 2, p. 58;

¹⁰²⁷ Foro amm. CDS 2011, 11, p. 3480;

progettuali utili all'approvazione dell'autorizzazione.

Sul punto si può consultare la decisione del T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII, 08/02/2013 n. 822¹⁰²⁸ con la quale è statuito che "La Soprintendenza, in sede di sindacato di annullamento del nulla osta paesaggistico, e pertanto anche del parere ex art. 32 della L. n. 47 del 1985, non può prescrivere modifiche progettuali".

In termini analoghi lo stesso T.A.R., sez. VII, 01/12/2011 n. 5610¹⁰²⁹ ha precisato che "Mentre la Soprintendenza nell'esercizio dei suoi poteri di controllo può solo verificare la legittimità delle autorizzazioni paesistiche, e quindi non può spingersi al punto di imporre prescrizioni o suggerire modifiche progettuali, di converso l'Amministrazione Comunale, quale soggetto cui compete la valutazione della compatibilità paesistica degli interventi edilizi, può ben subordinare il rilascio dell'autorizzazione paesistica all'esecuzione di modifiche progettuali finalizzate a mitigare l'impatto ambientale dell'intervento abusivo.

Ma a seguito della modifica del contenuto degli articoli 14-ter, comma 3-bis, e 14-quater, primo comma, della legge n. 241 del 1990 introdotta con il d.l. n. 78 del 31 maggio 2010 convertito in legge 30 luglio 2010, n. 122, è previsto tra altro che il parere ex art. 146 "a pena di inammissibilità deve essere manifestato nella conferenza di servizi, deve essere congruamente motivato, non può riferirsi a questioni connesse che non costituiscono oggetto della conferenza e deve recare le specifiche indicazioni delle modifiche progettuali necessarie ai fini dell'assenso".

Sull'applicazione di questa norma il T.A.R. Molise, Campobasso, sez. I, 01/06/2011 n. 314¹⁰³⁰, ha statuito che se le opere edilizie da autorizzare in conferenza di servizi sono sottoposte anche ad autorizzazione paesaggistica, il soprintendente è tenuto ad esprimersi, in via definitiva e a pena di inammissibilità, in detta sede, il suo parere deve essere congruamente motivato e deve recare le specifiche indicazioni delle modifiche progettuali necessarie ai fini dell'assenso.

Analoga sentenza questo stesso TAR ha espresso il 16 ottobre 2012 col n. 555¹⁰³¹.

Come pare evidente, si cerca dunque, con la modifica recata delle norme richiamate, di introdurre elementi di semplificazione e di implementare il principio di leale collaborazione tra amministrazione e cittadino, nel senso di evitare la rifazione del progetto da parte del privato ma consentire direttamente, già in sede di procedimento autorizzatorio, di indicare a cura

¹⁰²⁸Foro amm. TAR 2013, 2, p. 631;

¹⁰²⁹Foro amm. TAR 2011, 12, p. 4049;

¹⁰³⁰Foro amm. TAR 2011, 6, p. 2025;

¹⁰³¹Foro amm. TAR 2012, 10, p. 3224;

dell'autorità statale procedente quali potrebbero essere le modifiche tali da rendere compatibile l'opera con l'ambiente relativo. Ovviamente nel caso in cui non ricorra incompatibilità assoluta.

Tornando all'aspetto motivazionale dell'autorizzazione, anche nel vigore del regime del codice Urbani del 2004 permane l'obbligo di motivazione, che incombe su entrambi le istituzioni competenti e cioè l'ente territoriale deputato al rilascio e quello statale competente al controllo , dal 2010 relativamente all'espressione del parere preliminare. Anche sul punto rammentiamo alcune decisioni.

Il T.A.R. Marche, Ancona, sez. I, 06/03/2014 n. 287¹⁰³², relativamente ad un intervento di consolidamento statico e conservativo, ha precisato che occorre motivare il diniego e le ragioni del contrasto sia con l'interesse paesaggistico che con le regole urbanistiche.

In coerenza il TAR Veneto, sez. II, 5.3.2014 n. 277¹⁰³³ ha precisato che "In relazione a provvedimenti negativi in materia di nulla osta paesaggistico l'Amministrazione è certamente tenuta a motivare in modo esaustivo circa la concreta incompatibilità del progetto sottoposto all'esame con i valori paesaggistici tutelati, indicando le specifiche ragioni per le quali le opere edilizie considerate non si ritengono adeguate alle caratteristiche ambientali protette". Analogamente il T.A.R. Liguria, Genova, sez. I, 29/01/2014 n. 162¹⁰³⁴.

Anche il Consiglio di Stato, sez. VI, 10/05/2013 n. 2535¹⁰³⁵, ha deciso nel senso che Il potere di annullamento dell'autorizzazione paesaggistica da parte della Soprintendenza che esprime non un potere di controllo ma una manifestazione di cogestione del vincolo data dalla legge a sua estrema difesa, impone la valutazione dell'atto di base anche in tutti i profili che possono rappresentare, nelle varie manifestazioni, un eccesso di potere. Tra queste, rileva il difetto di motivazione.

Dunque, sia in assoluto da parte di tutti gli attori istituzionali coinvolti, che in particolare a fare da contrappeso al potere statale esiste l'obbligo di motivazione, si impone che l'obbligo di render conto delle ragioni che sottendono ad eventuale provvedimento di annullamento in un più generale quadro di coerente svolgimento dei rispettivi poteri.

Altro interessante correlato profilo è quello della determinazione del momento lesivo dell'interesse del privato nel caso di parere vincolante espresso negativamente dalla

¹⁰³²Redazione Giuffrè amministrativo 2014, 3, 194 ;

¹⁰³³www.lexambiente.it, 28 maggio 2014;

¹⁰³⁴Redazione Giuffrè amministrativo 2014, 1, 246;

¹⁰³⁵Foro amm. CDS 2013, 5, 1371

soprintendenza.

In proposito il T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII, 18/04/2013 n. 2053¹⁰³⁶, ha rilevato che “Essendo attribuita al parere della Soprintendenza dal comma 5 dell'art. 146, d.lg. n. 42 del 2004 valenza vincolante in riferimento al successivo provvedimento comunale conclusivo del procedimento finalizzato al rilascio di una concessione paesaggistica, è all'atto dell'emanazione del parere negativo che va ricondotto il determinarsi della lesione dell'interesse legittimo del privato interessato”.

In terminis il T.A.R. Umbria, Perugia, sez. I, 16/01/2013 n. 11¹⁰³⁷, il quale ha precisato che “Il parere della Soprintendenza ai beni culturali, previsto dall'art. 146, d.lg. 22 gennaio 2004 n. 42, ha natura obbligatoria e vincolante e, quindi, assume una connotazione non solamente consultiva, ma tale da possedere un'autonoma capacità lesiva della sfera giuridica del destinatario, con la conseguenza che è impugnabile ex se in sede giurisdizionale”.

Si cennava più sopra della carenza della pianificazione del paesaggio. Ma cosa succede sul piano autorizzatorio se un piano dovesse omettere di indicare che una determinata zona è paesaggisticamente protetta per legge?

Sul punto il Consiglio di Stato, con la sentenza della sez. VI, 27/04/2006 n. 2381¹⁰³⁸, statuendo in ordine ai rapporti tra i piani paesaggistici ex codice Urbani e la gestione del vincolo (autorizzazione) per le zone elencate all'art. 142, ha affermato che le previsioni dell'art. 142 d.lg. n. 42 del 2004 hanno valore di disposizioni inderogabili adottate dallo Stato nell'ambito della legislazione di sua competenza esclusiva, ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. s) Cost. e che la suddetta qualificazione implica che tali beni siano obbligatoriamente soggetti a tutela in forme che i piani regionali potranno disciplinare in concreto, secondo i contenuti dell'art. 143 d.lg. summenzionato. Ne discende che la mancata indicazione del vincolo relativo a dette aree può configurare una lacuna o una dimenticanza che non condiziona la vigenza della qualificazione e del regime che essa richiama.

Questa sentenza sottolinea la forza della legge quale fonte sovraordinata ai fini dell'attuazione regionale e la vigenza del vincolo permane con tutte le sue conseguenze sul piano normativo/procedimentale.

Abbiamo più volte cennato all'importanza dei rapporti tra i provvedimenti in materia

¹⁰³⁶Foro amm. TAR 2013, 4, p. 1301;

¹⁰³⁷Foro amm. TAR 2013, 1, p. 72;

¹⁰³⁸Foro amm. CDS 2006, 4, p. 1269;

paesaggistica e quelli abilitativi di natura urbanistico-edilizia ed a questo proposito l'articolo 146 del codice prevede che l'autorizzazione paesaggistica costituisce atto autonomo e presupposto rispetto al permesso di costruire o ad altri titoli legittimanti e quindi non è possibile operare commistione tra i due titoli. La parola "presupposto" ha fatto riflettere circa la possibilità o meno di rilasciare il titolo edilizio prima di quello paesaggistico, fermo restando che i lavori non potessero iniziare prima di quest'ultimo.

Proprio questa circostanza, prevista dal comma 2 dell'articolo 146 secondo Calegari¹⁰³⁹ è sufficientemente chiara, anche se un'espressa affermazione legislativa di priorità cronologica, finalizzata ad evitare gli strumenti facilitatori introdotti, poteva bene ricondurre al controllo pieno ed effettivo delle amministrazioni ogni attività di trasformazione del territorio. Inoltre, potrebbe valere a "sganciare" del tutto i due piani, manifestando la volontà di considerare il procedimento volto alla tutela del paesaggio come del tutto autonomo, estraneo alla fattispecie edilizia.

Sul punto segnaliamo due recenti decisioni.

Con la prima il Consiglio di Stato, IV sezione, 21 agosto 2013 n. 4234¹⁰⁴⁰, ha statuito che "L'autorizzazione paesaggistica non può essere intesa quale mero presupposto di legittimità del titolo legittimante l'edificazione, connotandosi piuttosto per una sua autonomia strutturale e funzionale rispetto al permesso di costruire. Il rapporto tra autorizzazione paesaggistica e titolo edilizio si sostanzia pertanto in un rapporto di presupposizione necessitato e strumentale tra valutazioni paesistiche ed urbanistiche, connotati da differenti e separati procedimenti".

Con la seconda il TAR Lombardia, Milano, sez. II, 9.8.2013 n. 2070¹⁰⁴¹ ha affermato che l'urbanistica sovrintende al razionale sfruttamento antropico del territorio, mentre il paesaggio attiene alla preservazione di valori estetici, storici e culturali, i quali sono difesi con la previsione di vincoli conformativi. La strutturale e funzionale separazione degli interessi pubblici giustifica la diversità della disciplina ordinaria in tema di autorizzazione paesaggistica, che l'art. 146, comma 4, d.lgs. 42/2004 configura come atto "autonomo e presupposto" rispetto al permesso di costruire o altri titoli di natura urbanistico-edilizio.

Rimanendo nel campo dei rapporti tra aspetti propriamente paesaggistici e quelli urbanistici, altra decisione opera riferimento alla necessità di autorizzazione per singoli interventi oggetto

¹⁰³⁹ A. CALEGARI, Autorizzazione paesaggistica e titoli edilizi: alla ricerca di un coordinamento (im)possibile, tra contrapposte esigenze di tutela e di semplificazione, Rivista giuridica di urbanistica, 1-2/2009 speciale, p. 266/268;

¹⁰⁴⁰ Foro Amministrativo - C.d.S. (II) 2013, 7-8, p. 2046;

¹⁰⁴¹ in Lexambiente.it;

di strumento attuativo rispetto a quello generale.

Al riguardo il Consiglio di Stato, Sez. VI, n. 2666 del 16 maggio 2013¹⁰⁴² ha precisato che mentre la funzione programmatica propria del piano urbanistico, anche di dettaglio, è prettamente rivolta all'ordinato sviluppo del tessuto esistente, la funzione propria della tutela dei valori paesaggistici è rivolta per definizione a preservare l'esistente e, in linea con l'art. 9 Cost., ha una funzione eminentemente conservativa e di salvaguardia del dato pregiuridico stimato meritevole.

Sembra evidente che i giudici di legittimità abbiano voluto sottolineare che, pur nel complessivo coerente contesto, gli aspetti paesaggistici e quelli più strettamente urbanistici devono trovare distinta attenzione e, a fondamento di ciò, si trova la peculiarità dei valori in questione.

Sempre al riguardo, di particolare interesse appare la recente sentenza del Consiglio di Stato, Sez. VI, 18 settembre 2013 n. 4660¹⁰⁴³ con la quale è stato deciso che l'autorità preposta alla tutela del vincolo paesaggistico ben può rilevare anche la violazione di strumenti urbanistici in quanto limitative dell'edificazione e che contribuiscono alla salvaguardia del territorio e dell'ambiente e quindi determinano in concreto il regime giuridico del bene tutelato e l'autorità statale ne tiene conto.

Possiamo dunque constatare che questa decisione conferma ancora lo stretto rapporto dei due aspetti e quindi la necessità di non poter considerare separatamente i piani urbanistici e paesaggistici, ferma restando la differenza nel livello costituzionale dei valori, nettamente a favore del secondo. Ciò non esclude che anche con gli strumenti urbanistici non si possa disporre paesaggisticamente.

Al riguardo una recente sentenza del TAR Lombardia, Milano, sez. II, 5.6.2014 n. 1465¹⁰⁴⁴, ha avuto modo di precisare che l'urbanistica ed il correlativo potere pianificatorio non devono tener conto solo degli aspetti più prettamente edificatori e proprietari ma devono essere ricostruiti in funzione dello sviluppo complessivo ed armonico del territorio e possono tenere conto delle esigenze legate alla tutela di interessi costituzionalmente primari, tra i quali quelli della tutela del paesaggio ex articolo 9 della Costituzione.

Ancora sul punto la decisione del Consiglio di Stato, sez. IV, n. 3476 del 25 giugno 2013¹⁰⁴⁵ ha

¹⁰⁴² Foro amm. CDS 2013, 5, p. 1402;

¹⁰⁴³ in www.lexambiente.it;

¹⁰⁴⁴ www.lexambiente.it;

¹⁰⁴⁵ Foro amm. CDS 2013, 6, p. 1623;

statuito che in sede di pianificazione urbanistica generale possono essere soddisfatte, attraverso l'attribuzione di destinazioni limitative o preclusive, esigenze di contenimento dell'espansione dell'abitato e di salvaguardia di valori paesaggistici e ambientali.

Si può commentare che questa possibilità, oltre che costituire un classico esempio di corretta applicazione del livello costituzionale di tutela e della relativa ripartizione di competenze, è molto significativa in quanto è anche coerente espressione del principio costituzionale di leale collaborazione tra i diversi livelli di governo. Inoltre, pare chiaro che le implicazioni dei valori di che si tratta con altri interessi e materie che gravano sul territorio impongono una considerazione globale del territorio, che implica più connessioni, come molte volte ha insegnato la Corte costituzionale con svariate decisioni. Alla fine è chiara ed evidente la necessità di ponderare il tutto e quindi parametrare gli interessi in gioco avendo ben chiara la gerarchia.

In coerenza, il codice, modificato sia nel 2006 che nel 2008, sembra rafforzare l'attività di controllo e di tutela delle aree di pregio paesaggistico in quanto attribuisce all'autorità competente, previo parere della Soprintendenza, il potere di individuare taluni criteri da osservarsi nella realizzazione di opere e nell'esercizio di attività recanti un impatto potenzialmente negativo. Invero, l'articolo 152 opera riferimento agli interventi relativi alle aperture di strade o di cave, di palificazione, di posa di condotte sia per impianti industriali che civili all'interno di aree di notevole interesse pubblico, ovvero in vista od in prossimità di immobili tutelati.

In pratica Damonte¹⁰⁴⁶ sostiene che si tratta di creare attraverso queste particolari prescrizioni, vere e proprie "zone di rispetto" definite in funzione della vicinanza con le "bellezze individue" e della interferenza con la visuale con quelle di "insieme", al fine di evitare irreparabili pregiudizi ai valori paesaggistici tutelati.

Come abbiamo visto, dunque, il tema dell'autorizzazione paesaggistica è peculiare al sistema italiano e non trova pari in quello francese, nel quale invece il controllo della conformità dell'intervento sul territorio è del tutto delegato alla stessa autorità competente per la parte urbanistica, senza che vi sia una specifica competenza né, tanto meno, una doppia competenza Stato/regioni. Almeno da questo punto di vista, l'Italia sembra prestare più attenzione a questo valore anche se non dobbiamo dimenticare quelle speciali discipline a fronte delle quali, in

¹⁰⁴⁶ R. DAMONTE, Interventi soggetti a particolari prescrizioni, in AA.VV., Codice dei beni culturali e del paesaggio, a cura di M.A. SANDULLI, Milano, 2006, p. 152;

Francia, il rigore è di prammatica, sol che si pensi all'attività degli ABF nei settori di rispettiva competenza.

Come che sia, però, questo regime ha trascorso differenti fasi passando dalla competenza esclusivamente statale, fino al regime governato dalla Bottai, al più complesso e soprattutto controverso doppio controllo statale/ regionale introdotto dalla Galasso del 1985. Invero, attesi gli esiti dannosi delle attività delegate alle regioni alla metà degli anni '70 del XX secolo, che avevano "aperto i cancelli" ad ogni sorta di intervento edilizio, effettivamente occorreva dare una stretta e quindi necessariamente Galasso ha introdotto il potere di annullamento. Ma sul piano pratico la questione dell'esercizio dei rispettivi poteri ha spesso complicato il quadro innescando un contenzioso che non ha fatto bene ad una gestione del vincolo auspicabilmente lineare ed immediatamente incisiva. A parte il rimedio imposto dall'Adunanza Plenaria del 2001, la svolta la registriamo in effetti con il codice Urbani che a regime ha imposto il parere vincolante dell'autorità statale tenuto conto della mancata approvazione dei piani paesaggistici e quindi delle prescrizioni d'uso dei beni, proprie della pianificazione. In tal maniera lo Stato esercita un potere vincolante per l'amministrazione territoriale e quindi si evita una certa "gestione allegra" del vincolo favorita dalla mancata "vestizione" del medesimo e quindi dagli ampi margini valutativi dei singoli interventi. Tutto ciò determina una tutela forte e questo strumento costituisce, oggi ancora più di ieri, almeno fino all'approvazione delle specifiche prescrizioni d'uso del territorio, un punto di forza per la protezione, seppure privo di quel substrato generale che dovrebbe essere offerto dalla pianificazione paesaggistica ovvero dal provvedimento di vincolo amministrativo. Per altro verso, si verifica una protezione rimessa, caso per caso, alla sensibilità della Soprintendenza statale, senza che vi sia, a monte, una visione complessiva che tenga adeguato conto del territorio nel suo complesso.

Come che sia, i tre strumenti considerati in questo capitolo potrebbero costituire, se adeguatamente implementati, un baluardo credibile a tutela del valore espresso dall'articolo 9, in coerenza con il suo rango, ma occorrono interventi mirati, serie politiche di efficacia ed efficienza in un quadro di complessiva adeguatezza.

Capitolo terzo - Profili di protezione delle parti naturali e variazioni sul tema: alcune significative fattispecie e le interessanti misure di natura penale

Paragrafo 1 – Una doppia tutela: le aree naturali protette

In Italia, in particolare la giurisprudenza, ha affrontato specifiche tematiche relative atipologie di insediamenti connotati da caratteristiche peculiari, spesso subdole, che solo apparentemente potrebbero essere considerati minori ovvero portatori di un impatto trascurabile sul territorio. Inoltre, come in Francia, anche la questione degli impianti che producono energia da fonti alternative ricopre un posto di rilievo nel panorama della protezione paesaggistica ed al contempo pone alcune problematiche che dovrebbero essere affrontate con ancora maggiore attenzione sia dal legislatore che sul piano amministrativo.

Il nostro Paese fruisce anche di una tutela di rango penalistico, che si aggiunge alle sanzioni di carattere amministrativo previste per la violazione della disciplina urbanistica e paesaggistica.

In questo capitolo si tratterà di questi argomenti ma col presente paragrafo si vuol scrivere in primo luogo delle aree naturali, che in qualche modo fruiscono di una doppia protezione, quella più specificamente dedicata alle caratteristiche geo-morfologiche proprie di questi territori e quella in particolare dedicata al paesaggio.

Tra queste troviamo, anche in Italia, le aree naturali protette, alla quale appartengono i parchi nazionali, quelli regionali e interregionali, le riserve naturali, le zone umide, le aree di reperimento terrestri e marine indicate dalle leggi 394/91 e 979/82. Questa classificazione è contenuta nella legge 394 del 1991, che al comma 3 dell'articolo 1 prevede anche il perseguimento dei valori scenici e panoramici, afferenti quindi il paesaggio. Considerate di particolare rilevanza quali punti di riferimento per la tutela e la valorizzazione del paesaggio, le leggi regionali che disciplinano la valorizzazione del paesaggio indicano proprio le aree naturali protette come zone prioritarie su cui intervenire. Questa forte interazione tra paesaggio e ambiente¹⁰⁴⁷ conferma peraltro la validità delle tesi sostenute da chi auspica in questi ambiti¹⁰⁴⁸ la programmazione di una tutela organica, nell'ottica di giungere a politiche integrate di protezione del patrimonio culturale e ambientale.

Nella definizione di "Parco Nazionale" rientrano tutte le aree terrestri, fluviali, lacuali e marine

¹⁰⁴⁷ L. CASINI, La valorizzazione del paesaggio, Rivista trim. diritto pubblico, 2/2014, p. 385;

¹⁰⁴⁸ G. URBANI, Intorno al restauro (a cura di B. Zanardi,) Milano, Skira, 2000;

che contengano uno o più ecosistemi intatti o, anche se parzialmente alterati da interventi antropici, contengano una o più formazioni fisiche, geologiche, geomorfologiche, biologiche di rilievo internazionale o nazionale per valori naturalistici, scientifici, estetici, culturali, educativi e ricreativi, tali da richiedere l'intervento dello Stato ai fini della loro conservazione per le generazioni presenti e future. In Italia ve ne sono 24 e vengono gestiti dagli organi che sono il Presidente, il Consiglio Direttivo, la Giunta Esecutiva, il Collegio dei Revisori dei Conti e la Comunità del Parco. Importante il regolamento del Parco

In via generale la Cassazione penale, sez. III. 1.4.2014 n.14950¹⁰⁴⁹ ha stabilito che il concetto di "aree naturali protette" è più ampio di quello comprendente le categorie dei parchi nazionali, riserve naturali statali, parchi naturali interregionali, parchi naturali regionali e riserve naturali regionali, in quanto ricomprende anche le zone umide, le zone di protezione speciale, le zone speciali di conservazione ed altre aree naturali protette.

Quanti ai diversi poteri che si esercitano in relazione al parco, il Consiglio di Stato, sez. VI, del 6 agosto 2013 n. 4105¹⁰⁵⁰ ha statuito che "In relazione ad attività poste in essere all'interno del Parco in difformità dal Piano, dal regolamento o dal nulla osta, i poteri ex art. 29 della legge n. 394/1991 affidati all'Organismo di gestione (Ente Parco) dell'area naturale protetta sono concorrenti rispetto a quelli attribuiti al Comune in materia urbanistico/edilizia.

Il TAR Lazio-Roma, sez. II bis, 8.7.2013 n. 6706¹⁰⁵¹, ha inoltre precisato che "In ragione dell'autonomia fra tutela giuridica del paesaggio e delle aree naturali protette, all'interno dei parchi naturali le modifiche urbanistiche ed edilizie sono sempre sottoposte ad un triplice livello di controllo (edilizio, paesaggistico e del parco) da considerarsi autonomo perché riferito alla tutela di diritti fondamentali e di interessi pubblici generali di rango costituzionale non coincidenti e sarebbero auspicabile "de jure condendo" forme di integrazione e coordinamento delle diverse procedure amministrative.

Sempre sul punto, il Consiglio di Stato, sez. VI, del 6 maggio 2013 n. 2410¹⁰⁵² è stato dell'avviso che mentre l'ente parco deve valutare la compatibilità dell'intervento limitatamente alle esigenze di salvaguardia, fruizione e valorizzazione del Parco, l'autorità paesaggistica è chiamata a svolgere una diversa disamina che ha come parametro i valori paesaggistici riconosciuti dei luoghi, in funzione della tutela.

¹⁰⁴⁹ Lexambiente.it;

¹⁰⁵⁰ Lexambiente.it;

¹⁰⁵¹ in Lexambiente.it;

¹⁰⁵² Foro amm. CDS 2013, 5, p. 1361;

Dunque, troviamo ancora per un verso una coerenza dei valori, anche tutti ambientali, che gravano sul medesimo territorio, anche se essi trovano una certa differenziazione nei peculiari istituti giuridici e nelle procedure. La giurisprudenza anche al riguardo riveste un ruolo decisivo, conformando il grado di tutela all'interpretazione offerta via via alle differenti normative che vengono in considerazione.

Interessante anche l'aspetto che più da vicino concretizza la protezione e sul punto si è espressa la Cassazione civile, SS.UU., 9.11.2012 n. 19389¹⁰⁵³ nel senso che l'articolo 11 della L. 394/1991 che pone il divieto di numerose attività che recano pregiudizio alla salvaguardia del paesaggio esprimono un divieto in termini assoluti, astratti ed indipendentemente da ogni apprezzamento circa la relativa pericolosità o da un bilanciamento con altri interessi anche di importanza primaria.

Su un caso più specifico, il T.A.R. Valle d'Aosta Aosta, 22/01/2004 n. 9¹⁰⁵⁴ ha affermato che "La tutela della bellezza del paesaggio, secondo la legge di costituzione del Parco Nazionale Gran Paradiso, rientra tra gli scopi del Parco. La superprimarietà dell'interesse alla conservazione e alla valorizzazione del Parco giustifica un concorso di poteri dell'Ente Parco e della Soprintendenza regionale per i beni culturali e ambientali nella relativa tutela. La previsione di un doppio parere (della Soprintendenza regionale e del parco) sulla sanabilità delle costruzioni abusive è ragionevole in considerazione della diversità dei rispettivi parametri di valutazione".

Altra categoria di aree protette sono i parchi naturali regionali e interregionali, costituiti da aree terrestri, fluviali, lacuali ed eventualmente da tratti di mare prospicienti la costa che costituiscono, nell'ambito di una o più regioni limitrofe, un sistema omogeneo, caratterizzato da valori naturalistico/ambientali, paesaggistici e artistici e da tradizioni culturali delle popolazioni locali. Anche questa categoria di aree patisce limitazioni in ordine alla realizzabilità di opere all'interno del perimetro. In Italia ve ne sono 70.

In genere possiamo sottolineare che anche per queste aree protette dopo le deleghe che le regioni hanno ricevuto negli anni settanta, negli anni '80 e '90 si è assistito ad una tendenziale ricentralizzazione statale¹⁰⁵⁵, con la legge Bassanini si è tentata una nuova apertura verso la periferia ma con la riforma del titolo V della Costituzione¹⁰⁵⁶ la tendenza è nuovamente verso il

¹⁰⁵³Riv. giur. ambiente 2013, 3-4, p. 406 con nota di Brambilla;

¹⁰⁵⁴ Foro amm. TAR 2004, 7;

¹⁰⁵⁵G. PASTORI, Il seicentosedici rovesciato, in Le Regioni, 1991, p. 25 ss. e F.G. SCOCA, L'altra faccia del progresso, in La Regione Calabria, 1989, p. 15;

¹⁰⁵⁶Sul punto la letteratura è assai ampia. Tra altri si cfr. B. POZZO-M. RENNA (a cura di), L'ambiente nel nuovo titolo V della Costituzione, in Quaderni della Riv. giur. amb., n. 15, Milano, Giuffrè, 2004, p. 93 e seg.;

centro, lo Stato.

Altro contenzioso correlato al paesaggio ha riguardato il parco naturale regionale di Porto e il T.A.R. Liguria, sez. I, 3 giugno 2010 n. 3940¹⁰⁵⁷ ha stabilito che anche con riferimento al vincolo paesaggistico occorre seguire un'interpretazione rigorosa che ne evidenzia l'autonomia rispetto a disposizioni urbanistiche ampliative, per cui anche un manufatto che non costituisca secondo quelle regole una nuova costruzione può essere vietata se prevista in area vincolata.

Lo stesso TAR, sez. I, 14.6.2013 n. 555, sempre relativa allo stesso parco regionale, pur accogliendo il ricorso in quanto la motivazione del diniego opposto dall'ente parco era solo sommariamente motivato, ha però specificato che: 1) l'Ente parco ha quale finalità istitutiva la tutela del territorio in esso ricompreso, la cui individuazione e perimetrazione spaziale sottende ex se il pregio paesaggistico-ambientale del territorio stesso, di guisa che la sua tutela è necessariamente connessa con i valori che ab imis lo individuano geograficamente. Come dire: la complessità olistica della valutazione del pregio paesaggistico del territorio è ragione stessa dell'istituzione del Parco; 2) la richiamata circolare regionale presuppone l'intrecciarsi delle valutazioni e conferma che la tutela del parco involge necessariamente la valutazione sottesa alla tutela ambientale; 3) la complessità di quella valutazione in relazione a tutto il territorio del parco costituisce il quid proprium delle attribuzioni dell'Ente e le funzioni da esso esercitate ne risultano simmetricamente conformate, prima fra tutte quella involta nell'esame e valutazione dell'incidenza delle opere edilizie già realizzate all'interno del parco e sulla effettiva compromissione dei valori tutelati.

Altro territorio paesaggisticamente sensibile è rappresentato dalle riserve naturali costituite da aree terrestri, fluviali, lacuali o marine che contengono una o più specie naturalisticamente rilevanti della flora e della fauna, ovvero che presentino uno o più ecosistemi importanti per la diversità biologica o per la conservazione delle risorse genetiche. Possono essere statali o regionali in base alla rilevanza degli elementi naturalistici in esse rappresentati. Quelle statali sono 146.

In ordine a queste aree protette ed in particolare alla possibilità di edificazione, il Consiglio di Stato, sez. VI, 23/10/2007 n. 5560¹⁰⁵⁸ ha statuito l'infondatezza della questione di legittima costituzionale del regolamento delle riserve naturali di Grosseto e Siena per violazione dell'art. 41 perché limita e non esclude la possibilità di realizzare interventi all'interno del perimetro

¹⁰⁵⁷ Foro amm. TAR 2010, 6, p. 2007;

¹⁰⁵⁸ Foro amm. CDS 2007, 10, p. 2868;

vincolato. Si tratta di bilanciare disposizioni che sacrificano la libertà di iniziativa economica rispetto alla tutela di altri valori di rilevanza costituzionale quali la protezione di ambiente e paesaggio.

Altra decisione, analoga, è quella del Consiglio di Stato, sez. VI/24/09/2007 n. 4924¹⁰⁵⁹ la quale ha statuito che la disciplina delle riserve naturali, limitando la possibilità di interventi al loro interno è costituzionalmente legittima perché tutela valori costituzionali e non determina inammissibile compressione della libertà di iniziativa economica.

Vi sono poi tra le aree protette anche le zone umide di interesse internazionale, costituite da aree acquitrinose, paludi, torbiere oppure zone naturali o artificiali d'acqua, permanenti o transitorie comprese zone di acqua marina la cui profondità, quando c'è bassa marea, non superi i sei metri che, per le loro caratteristiche, possono essere considerate di importanza internazionale ai sensi della convenzione di Ramsar. Ad oggi 50 siti del nostro Paese sono stati riconosciuti e inseriti nell'elenco d'importanza internazionale stilato ai sensi della Convenzione di Ramsar.

Viene così garantita la conservazione dei più importanti ecosistemi "umidi" nazionali, le cui funzioni ecologiche sono fondamentali, sia come regolatori del regime delle acque, sia come habitat di una particolare flora e fauna. Anche queste zone, secondo la dottrina¹⁰⁶⁰, fruiscono di un triplice regime protettivo, quello paesaggistico, quali aree protette e quello proprio dei regimi amministrativi specifici.

In ordine all'intimo legame tra queste zone ed il paesaggio la sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, 3.9.2001 n. 4600¹⁰⁶¹ si è pronunciata nel senso che l'istituzione di una zona umida ex DPR 13.3.1976 n. 448, costituisce un provvedimento posto a tutela del paesaggio e dell'ambiente, non ha natura espropriativa e non conferisce al titolare dell'area il diritto ad indennizzo. Altra sentenza (Cassazione penale, sez. III, 10/06/2009 n. 38921) sottolinea sempre il legame tra queste zone ed il paesaggio nel senso che al fine di individuare le zone umide sottoposte a tutela paesaggistica non può ritenersi esaustivo l'elenco allegato al DPR 13.3.1974 n. 448, attuativo della convenzione di Ramsar del 2 febbraio 1971, che si riferisce esclusivamente agli specchi d'acqua e quindi vi rientrano anche quelle assimilabili ai laghi o alle acque demaniali marittime.

¹⁰⁵⁹Riv. giur. edilizia 2008, 1, I, p. 317;

¹⁰⁶⁰ S. AMOROSINO, La valorizzazione del paesaggio e del patrimonio naturale, in Riv. giuridica dell'edilizia, 4/2009, p. 143 e seg.;

¹⁰⁶¹Riv. giur. ambiente, 2002, p. 756 con nota di Boezio;

Dunque, si nota bene che in tutte queste decisioni si tratta di zone particolarmente protette, forse privilegiate, provviste di un regime particolare sotto molteplici aspetti. In sostanza fruiscono di un doppio regime di protezione, quello proprio delle aree naturali e quello tipico del paesaggio e sulle quali vi sono più competenze, quello dell'ente preposto alla zona protetta naturalisticamente e quello della Soprintendenza per gli aspetti del paesaggio. Pare opportuna la previsione di strumenti di raccordo, nel più ampio alveo della leale collaborazione, per fare in modo che ogni aspetto sia adeguatamente regolato e quindi ci sia una certa armonia dei differenti piani di protezione.

Paragrafo 2 – Gli impianti di produzione energetica da fonte rinnovabile: una forma insidiosa di attentato al paesaggio

Anche in Italia altro settore sensibile alle tematiche del paesaggio è quello degli impianti di produzione energetica. Esso viene disciplinato, in genere, attraverso peculiari forme di autorizzazione, spesso unica, nella quale convergono le determinazioni di tutte le autorità interessate a questa tipologia di impianti. Tra questi ritroviamo gli impianti eolici, paesaggisticamente molto sensibili, che costituiscono una delle problematiche ambientali più sentite, anche in Francia, come già annotato.

La materia è regolata in Italia dal D. Lgs. 387/2003 e dalle linee guida nazionali per le fonti rinnovabili approvate in Conferenza unificata l'8.7.2010 da recepirsi a cura delle regioni entro 90 giorni. Queste sono state modificate dal D.Lgs. 28/2011 ed esistono tre tipologie di titoli abilitativi, precisamente la comunicazione, la procedura abilitativa semplificata e l'autorizzazione unica che dipende da numerosità ed altezza delle pale da installare.

Una recentissima sentenza, del Consiglio di Stato, sez. VI, 22 settembre 2014 n. 4775¹⁰⁶² ha confermato alcuni importanti principi relativi alla tutela degli ambienti alpini, di fatto sbarrando la strada alla realizzazione di un grande "parco eolico" sul crinale del Brennero, in territorio italiano ma prossimo al confine con l'Austria. Il massimo Organo di giustizia amministrativa ha ricordato che "nel bilanciamento degli interessi tra le esigenze sottese alla produzione di energia rinnovabile tramite impianti eolici e le esigenze di tutela del paesaggio alpino deve darsi prevalenza a quest'ultima", ed ha sottolineato la rilevanza del parere negativo dell'Autorità competente fondato su una serie di pesanti effetti pregiudizievoli sotto il profilo ambientale e

¹⁰⁶² cfr. S. DELIPERI, Le centrali eoliche non possono scempiare le Alpi, in www.lexambiente.it;

paesaggistico.

Altra decisione che si segnala è quella del Consiglio di Stato, Sez. VI, 10 marzo 2014 n. 1144¹⁰⁶³, la quale ha ritenuto legittimo il diniego prestato in conferenza dei servizi dalla Soprintendenza in quanto si trattava di opere infrastrutturali di grande impatto visivo rispetto al paesaggio ed occorre tener conto di una proiezione spaziale ben più ampia di quella rinveniente dalla semplice perimetrazione fisica consentita dalle indicazioni contenute nel decreto di vincolo. In altri termini, il paesaggio si manifesta in tali casi quale componente qualificata ed essenziale dell'ambiente, nella lata accezione che di tale bene giuridico ha fornito l'evoluzione giurisprudenziale, anche di matrice costituzionale.

Altra interessante sentenza è quella del Consiglio di Stato, 26.3.2013 n. 1674¹⁰⁶⁴, che in fattispecie relativa a parco eolico marino ha stabilito che deve essere comunque valutata la visibilità che dalla costa si avrebbe dell'impianto, a maggior ragione quando essa risulta sottoposta ad un vincolo paesaggistico sulla base di un provvedimento amministrativo o di una legge. Tuttavia, anche se nell'atto di imposizione del vincolo paesaggistico non è esplicitamente preso in considerazione il rapporto visivo tra la costa ed il mare ugualmente va coinvolta l'autorità competente alla gestione del medesimo, quando vi sia un progetto volto a realizzare opere visibili dal tratto di costa tutelato, rilevante anche più in generale sul piano più squisitamente ambientale oltre che paesaggistico.

Possiamo al riguardo osservare che questa tipologia di impianti è particolarmente rilevante e gli accertamenti istruttori da compiere sono molteplici per giungere ad una conclusione la più plausibile. Certo, pesano molto anche gli aspetti energetici connessi alla rinnovabilità della fonte e quindi al basso impatto inquinante, per cui per alcuni profili l'interesse paesaggistico talvolta recede.

Sul punto è di notevole interesse la recente decisione del Consiglio di Stato, sez. IV, 12 giugno 2014 n. 2999, il quale, a proposito della remissione del procedimento al Consiglio dei Ministri nel caso di dissenso della Soprintendenza, ha precisato la funzione semplificatoria volta a superare gli arresti procedurali per il rilascio. In tal caso il massimo organo esecutivo si sostituisce completamente alle amministrazioni interessate nel rispetto del principio di leale collaborazione e pertanto al Consiglio dei Ministri è conferito un ampio potere discrezionale

¹⁰⁶³ Lexambiente.it e anche in Diritto & Giustizia 2014, 7 aprile;

¹⁰⁶⁴ Diritto e giurisprudenza agraria 2013, 9, p. 546 con nota di Costantino e in Foro Amministrativo - C.d.S. (II) 2013, 3, p. 812;

volto ad effettuare una valutazione degli interessi in gioco. Valutazione di fronte alla quale si arresta il sindacato del giudice amministrativo, il quale non può entrare nel merito delle scelte dall'amministrazione se non per profili di palese illegittimità, contraddittorietà e irragionevolezza.

Sempre in fattispecie legata all'intervento del Consiglio dei Ministri nel caso di dissenso da parte della Soprintendenza competente per la tutela paesaggistica si è espresso il Consiglio di Stato, sez. VI, 15.1.2013 n. 200¹⁰⁶⁵, che ha ritenuto legittimo il diniego per incompatibilità con il vincolo paesistico di un'autorizzazione per la realizzazione di un parco eolico all'esito di un procedimento svoltosi prima in conferenza di servizi e poi, ai ex articoli 12 d.lgs. 387/2003 e 14-quater, c. 3, della l. 241/1990, deferito alla deliberazione del Consiglio menzionato. Infatti, nel caso di specie l'impatto paesaggistico del parco eolico, pur a seguito della riduzione a 19 del numero degli aerogeneratori, è stato valutato altamente negativo. Inoltre la Soprintendenza, prima di concludere che le opere in progetto avrebbero compromesso in modo irreversibile un'ampia area omogenea ed integra sotto il profilo paesaggistico, ha valutato anche l'incidenza delle opere infrastrutturali quali le strade necessarie al passaggio dei mezzi pesanti e la sottostazione Enel con cabina di trasformazione ed ampi area a servizio, la cui realizzazione si rivela ulteriormente sacrificativa dell'assetto morfologico dei luoghi.

La voce della dottrina¹⁰⁶⁶, in occasione della pubblicazione di due sentenze favorevoli alle società istanti, ha affrontato alcune problematiche. Il primo, regolato dalla decisione del Consiglio di Stato, VI, 9.3.2005 n. 971¹⁰⁶⁷ riguarda la derogabilità del vincolo e Carpentieri ha asserito che la regola dovrebbe essere comunque il divieto di trasformazione del territorio e quindi l'autorità competente trova un limite logico interno alla funzione. L'autore difende quindi l'operato del giudice di I grado, "sconfessato" dal Consiglio di Stato a cagione di una erronea interpretazione del sistema di fondo vincolistico.

Quanto alla decisione del T.A.R. Palermo, sez. II, 4.2.2005 n. 150¹⁰⁶⁸, lo stesso Carpentieri premette che in sede di autorizzazione paesaggistica si tratta di esercitare discrezionalità tecnica, pur considerando che le norme fanno uso di concetti giuridici indeterminati e quindi passibili di potere integrativo in sede interpretativa, censurabile sotto i profili della manifesta

¹⁰⁶⁵ Lexambiente.it;

¹⁰⁶⁶ P. CARPENTIERI, Paesaggio contro ambiente, Commento alle sentenze del C.S., sez. VI, 9 marzo 2005 n. 971 e del T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. II, 4 febbraio 2005 n. 150, in *Urbanistica e appalti*, n. 8/2005, p. 931/943;

¹⁰⁶⁷ *Giur. it.* 2005, p. 1287 e *Riv. giur. ambiente* 2005, 5, p. 846 con osservazione di Dente;

¹⁰⁶⁸ *Giur. merito* 2005, 4, p. 949;

irrazionalità o del difetto dei presupposti. E non già ricorre una fattispecie connotata da discrezionalità amministrativa, del quale invece avrebbe fatto cattivo uso il Tribunale siciliano, procedendo alla comparazione dell'interesse (pubblico) alla tutela dei valori del paesaggio con quello (privato) della società richiedente, che al più avrebbero potuto esser presi in considerazione in sede di pianificazione e programmazione degli interventi, della valutazione ambientale strategica (a monte, sui piani e i programmi) e della valutazione d'impatto ambientale (a valle, sugli impianti). A compendio dell'ampio commento alle due sentenze lo studioso ha precisato che "la realizzazione di pale eoliche - sempre più numerose soprattutto sui crinali appenninici - pone un serio problema di impatto paesaggistico che non sembra adeguatamente governato, né a livello di disciplina di settore di sviluppo delle fonti di energia rinnovabile né a livello di valutazione ambientale strategica sui piani e i programmi o di valutazione d'impatto ambientale".

Sul punto possiamo osservare che si verifica, anche per questa particolare tipologia di impianti, ciò che è accaduto per la tutela in genere dei valori paesaggistici in Italia e cioè la diffusa mancanza di studio attento delle qualità paesaggistiche peculiari dei vari ambiti territoriali e quindi della correlata pianificazione. Tutto il peso della gestione del vincolo è stato "caricato sulle spalle" della Soprintendenza in sede di autorizzazione unica e si manifesta palese il deficit di pianificazione "a monte" che si scarica "a valle" sugli atti puntuali di gestione del vincolo paesaggistico con effetti distorsivi della funzione e della natura di tale controllo autorizzatorio. Non è un caso, lo ricordiamo ancora, che molte sentenze attestano che il ruolo di quest'ultimo è svolto "ad estrema difesa del vincolo".

Sulla tematica paesaggio/ambiente/governo del territorio e relative competenze in materia autorizzatoria lo stesso Carpentieri¹⁰⁶⁹, in un interessante lavoro dedicato al rapporto tra differenziazione e paesaggio, si sofferma su un'interpretazione di questa tematica intesa quale rigoroso divieto di cumulo di competenze amministrative in relazione a funzioni distinte, espressive di interessi pubblici in potenziale conflitto. Egli afferma che: 1) natura e funzioni distinte di urbanistica e paesaggio impongono che ad occuparsi delle relative autorizzazioni siano differenti amministrazioni, in quanto quella paesaggistica costituisce una sorta di controllo di II livello in ordine ad interessi configgenti che impongono condizioni dialettiche serie in ordine alle due differenti aree di riferimento; 2) la necessità di un indispensabile grado di tecnicismo e professionalità, a mò di magistratura tecnica, rappresentata dalla "rete delle

¹⁰⁶⁹ P. CARPENTIERI, Principio di differenziazione e paesaggio, in *Rivista giuridica dell'edilizia*, 2007, p. 72 e seg.;

soprintendenze statali” che derivata dalla tradizione giuridica italiana che si rinviene pure nei lavori preparatori delle due leggi del 1939 ed in rapporto alla natura precettiva e non solo programmatica dell’articolo 9 della Costituzione, esige attività connotate da qualità e indipendenza; 3) le forti pressioni esercitate sul territorio con finalità economico-sociali, in grado di incidere in maniera decisa e prevalente rispetto all’interesse diffuso orientato alla protezione del paesaggio impongono di garantire una certa “distanza” tra coloro che decidono e quegli esponenti latori delle utilità immediate che ignorano il valore di che si tratta. Anche perché questi conferiscono consenso alla parte politica, la quale ricambia anche con le scelte relative al governo urbanistico- edilizio del territorio di riferimento. Egli conclude nel senso che è importante utilizzare questa “doppia chiave” di gestione rafforzata del paesaggio, con doppio controllo di autorità distinte che conduca ad una forma di sussidiarietà orizzontale nel rispetto dei principi di adeguatezza e differenziazione. E con implementazione della partecipazione attiva dell’associazionismo di matrice ambientale.

A questa autorevole dottrina si può aggiungere la marcata debolezza della posizione regionale in ordine all’obbligo pianificatorio, anche nel settore eolico, e quindi la profonda distorsione del funzionamento del sistema. Di ciò si è preso atto con il codice del 2004, in particolare laddove esso ha introdotto il regime del parere vincolante dell’autorità statale proprio nel caso di assenza delle prescrizioni d’uso, usualmente incluse nella correlata pianificazione di paesaggio.

Del resto la sopra rammentata decisione del Consiglio di Stato n. 1144/2014 rende bene l’idea di come il paesaggio assume col passare del tempo viepiù importanza nella gerarchia dei valori da proteggere manifestandosi quale componente qualificata ed essenziale dell’ambiente, nella lata accezione che di tale bene giuridico ha fornito l’evoluzione giurisprudenziale, anche di matrice costituzionale.

Altra giurisprudenza, facendo applicazione anche del sopra menzionato articolo 152 e più in genere della valutazione paesaggistica di impianti con specifico rilevante impatto su quel valore, si è pronunciata (T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, sez. II, 21 marzo 2013 n. 225) nel senso che anche le montagne appenniniche rilevano sopra i 1200 metri s.l.m. e che gli aerogeneratori incidono sul valore paesaggistico quale bene di insieme, dichiarato di notevole interesse pubblico e comprendente punti di vista o di belvedere accessibili al pubblico, dai quali si gode il loro spettacolo, analogamente alle bellezze di montagna.

In una nota a questa sentenza, relativa pure ad impianto eolico, è stato affermato¹⁰⁷⁰ che nessuna norma o principio di livello comunitario, nazionale, regionale ammette come prevalente l'esigenza energetica rispetto alla tutela dell'ambiente. L'astratta «necessarietà» degli impianti eolici non può condizionare o vincolare in assoluto il giudizio di compatibilità ambientale, ad esempio obbligando il rilascio di VIA in relazione ai benefici legati alla efficienza energetica per la collettività. Diversamente, si darebbe luogo ad un totale sbilanciamento a favore delle necessità energetiche in rapporto ad un sistema di valori paesistico-ambientali aventi almeno eguale rilevanza costituzionale.

Anche la produzione di energia tramite impianti da solare fotovoltaico attira l'attenzione sotto il profilo ambientale. Al riguardo una recentissima sentenza del Consiglio di Stato, Sez. VI, 14.7.2014 n. 3637¹⁰⁷¹ ha statuito la legittimità dell'esclusione della compatibilità paesaggistica dell'impianto fotovoltaico posizionato in ragione del suo negativo impatto sul particolare paesaggio lacuale derivante dal numero, posizione, dimensioni, forme, cromatismi e trattamento superficiale dei pannelli, estremamente stridente rispetto all'ambito nel quale si colloca e tale da alterare in modo negativo la visione del contesto paesaggistico circostante. Altra decisione, del TAR Lombardia, Milano, sez. IV, 6 febbraio 2014 n. 395¹⁰⁷² ha affermato la legittimità di un parere negativo espresso dalla Soprintendenza perché i pannelli solari si collocherebbero in un contesto caratterizzato da un tessuto fitto di edifici con copertura a falda o a padiglione, visibili sia dal lago che dalla sponda di fronte e che formano un complesso di immobili aventi caratteristico aspetto e valore estetico tradizionale. L'intervento realizza una rilevante alterazione all'equilibrio percettivo del quadro d'insieme perché la soluzione proposta determina soluzioni sostanzialmente differenti ed estranee al contesto tutelato.

Invece il TAR Puglia, Bari, sez. I, 5.7.2013, sez. I, n. 1082¹⁰⁷³ ha invece statuito la legittimità del parere negativo di compatibilità paesaggistica per la costruzione di un impianto di produzione di energia elettrica da fonte fotovoltaica poiché in contrasto con le previsioni del Piano Urbanistico Territoriale per il paesaggio della Puglia e l'esistenza di disciplina che precluda o limiti la realizzazione di opere incidenti su profili paesaggistici ne impone il rispetto anche a

¹⁰⁷⁰ V. SANTARSIESE, Parco eolico di impatto ambientale col territorio appenninico. L'interesse del paesaggio prevale sulla produzione delle energie rinnovabili, in *Giurisprudenza di merito*, 9/2013, p. 2/3;

¹⁰⁷¹ www.lexambiente.it;

¹⁰⁷² www.lexambiente.it;

¹⁰⁷³ *Foro Amministrativo - T.A.R. (II)* 2013, 7-8, p. 2508;

fronte di opere finalizzate alla produzione energetica.

Nella parte motiva il Tribunale aggiunge che le valutazioni e le esigenze concernenti il fabbisogno energetico e l'incentivo alla produzione di energie alternative nel rispetto del Protocollo di Kyoto non giustificano la disapplicazione delle leggi e degli atti di pianificazione (anche di natura paesaggistica) in base ai quali il territorio nazionale risulta meritevole di particolare tutela (sul punto richiama C.S., sez. VI, n. 746 del 15.2.2012).

Dunque, in questo campo si tien conto di entrambe le esigenze, ambientali ed energetiche e si effettua così un bilanciamento costi/benefici. Questa valutazione è altamente delicata, trattandosi di due valori particolarmente avvertiti ed allora è molto importante saggiare bene, di volta in volta, il peso delle rispettive incidenze ed attenzionare anche le modalità progettuali divolta in volta proposte. Sarebbe auspicabile, laddove l'impianto fosse di forte utilità pubblica, studiare approfonditamente l'impatto anche paesaggistico per rinvenire le modalità che concentrano una violazione la più bassa possibile sulle sensibilità paesaggistiche. Lo sviluppo tecnologico potrebbe essere di ausilio fondamentale al riguardo.

Altra problematica, che ricalca quella presentatasi in ordine alla pianificazione ed è immanente nel procedimento di che si trattariguarda la possibile rilevanza degli interessi privati a fronte della gestione del vincolo. Il Consiglio di Stato, sez. VI, con la decisione del 5.8.2013 n. 4066¹⁰⁷⁴, ha avuto modo di osservare che le esigenze di tutela ambientale in particolare, nella fattispecie in esame concretizzate da inedificabilità (relativa) dei territori costieri compresi in una fascia della profondità di 300 metri dalla linea di battigia, anche per i terreni elevati sul mare, hanno nella graduazione degli interessi coinvolti e nella stessa ratio della norma evidente e assoluta preminenza sulle difformi aspettative dei soggetti privati, pure laddove la legge di tutela sia successiva alla disciplina urbanistica.

Conclusivamente, abbiamo notato che delicata è la gestione paesaggistica di questi impianti, dilaniati dal contrasto delle due problematiche opposte della salvaguardia ambientale e quella delle energie c.d. "rinnovabili". In Francia essa è inquadrata e trattata all'interno dei principi generali vigenti per la parte territoriale nella quale devono ricadere (ad esempio montagnoso o costiero) mentre in Italia è soggetta alla procedura autorizzatoria c.d. unica e quindi costituisce una particolarità rispetto al più generale sistema che investe quasi tutti gli interventi paesaggisticamente rilevanti.

Certo, in entrambi i paesi l'attenzione è notevole e come abbiamo visto in giurisprudenza si

¹⁰⁷⁴ sul sito ufficiale del TAR e Consiglio di Stato, <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

presta attenzione anche al territorio limitrofo, non direttamente inciso dagli impianti ma che certamente risente dell'impatto visivo e strutturale determinato da questo genere di installazioni. Main giurisprudenzain molte occasioni prevale l'attenzione all'interesse pubblico paesaggistico, che non recede rispetto a quello energetico.

Paragrafo 3 – Una casistica giurisprudenziale tra segni di attenzione ed incertezze del sistema

Come può essere facilmente evidenziato dalla lettura di quanto esposto, la questione paesaggistica involge numerose sfaccettature, aspetti, discipline ed interventi sul territorio. Volgendo adesso lo sguardo in relazione ad alcune peculiari tipologie di questi ultimi, una prima categoria possono essere identificati in quelli che si intendono effettuare nei territori c.d. degradati, i quali, lo rammentiamo, costituiscono parte di quelli che la Convenzione europea impone di prendere in considerazione ai fini della protezione paesaggistica.

Al riguardo, una recente sentenza del Consiglio di Stato, sez. VI, 31 ottobre 2013 n. 5273¹⁰⁷⁵, precisa che “La circostanza che a norma della disciplina urbanistica potessero sul luogo realizzarsi delle serre non è di suo idonea ad eliminare la valutazione di compatibilità paesaggistica che è comunque intrinseca a quel vincolo ed è autonoma dalla pianificazione edilizia. Il degrado della zona non comporta il rilascio certo dell'autorizzazione paesaggistica, è infatti recepito e costante in giurisprudenza che la compromissione della bellezza naturale ad opera di preesistenti realizzazioni, anziché impedire, maggiormente richiede che nuove costruzioni non comportino ulteriore deturpazione dell'ambito protetto”.

Altra decisione, sempre dei giudici di Palazzo Spada, sez. VI, 10/05/2013 n. 2541¹⁰⁷⁶, ha statuito che “In materia di tutela delle bellezze panoramiche, l'esistenza di una anteriore lesione arrecata alla zona non rappresenta, da sola, un motivo sufficiente a dispensare dalla verifica riguardante la realizzabilità o la sanabilità di un'opera; anzi, l'eventuale danno pregresso produce la necessità di una indagine ancor più accurata, per scongiurare un maggiore, più grave e definitivo turbamento, dei valori tipici dei luoghi”.

In senso conforme già in precedenza si erano orientati i giudici di legittimità, ad esempio con la decisione della IV sezione, 11 giugno 2012 n. 3401¹⁰⁷⁷, nel senso che “La qualificazione di

¹⁰⁷⁵ Aedon n. 3/2013, Osservatorio sulla giurisprudenza in materia dei beni culturali e paesaggistici,

¹⁰⁷⁶ Foro amm. CDS 2013, 5, p. 1374;

¹⁰⁷⁷ Foro amm. CDS 2012, 6, p. 1640;

rilevanza paesaggistico-ambientale di un sito non è determinata dal suo grado di inquinamento o alterazione - perché, allora, in tutti i casi di degrado ambientale sarebbe preclusa ogni ulteriore protezione del paesaggio riconosciuto meritevole di tutela, con la conseguenza per cui l'esistenza del relativo vincolo serve piuttosto anche a prevenire l'aggravamento della situazione ed a perseguirne il possibile recupero”.

Siffatto orientamento riguarda anche gli aspetti, già evidenziati, relativi alla necessità di adeguata motivazione, per come rilevato, tra altri, dal T.A.R. Toscana, Firenze, sez. III, 13 maggio 2011 n. 843¹⁰⁷⁸. Questa decisione, relativa a sanatoria edilizia, ha stabilito che “Stante la valorizzazione della tutela del paesaggio ex art. 9 cost., il fatto che una zona sia già degradata non fa venir meno l'esigenza di evitare ulteriori interventi deturpanti, imponendo non un particolare rigore nella motivazione del diniego di autorizzazione paesaggistica e di sanatoria edilizia, ma, al contrario, dell'eventuale provvedimento favorevole, che mai può fondarsi sulla remissiva accettazione di uno stato di fatto illecito e/o illegittimo o comunque non coerente con i contenuti del vincolo paesaggistico”.

Come notato, pare oramai evidente che la protezione del paesaggio guarda anche al recupero degli ambienti degradati, i quali non possono costituire una categoria di territori inclini a favorire l'anarchia insediativa, ma piuttosto si deve tendere a recuperare a dignità queste zone per lungo tempo lasciate ai margini delle città, trascurate e neglette. Non è un caso che anche la speciale pianificazione deve individuarli al fine di programmare quegli interventi volti alla riqualificazione.

Altra interessante e peculiare problematica investe la realizzazione dei volumi c.d. “interrati”, cioè posti nel sottosuolo, sotto il piano di campagna.

Al riguardo è possibile segnalare alcune sentenze, tra le più recenti, che hanno mostrato un certo rigore. Con una prima, particolarmente significativa, il TAR Sardegna, sez. II, 19 febbraio 2014 n. 171¹⁰⁷⁹, ha precisato che la tutela del paesaggio non può ritenersi limitata al mero aspetto esteriore o immediatamente visibile dell'area vincolata e quindi il vincolo ambientale-paesaggistico si palesa operante anche con riferimento alle opere realizzate nel sottosuolo, in quanto anche queste ultime implicano un'utilizzazione del territorio idonea a modificarne l'assetto, specie quando le opere sono di rilevante entità.

¹⁰⁷⁸ Foro amm. TAR 2011, 5, 1563;

¹⁰⁷⁹ Lexambiente.it;

Il Consiglio di Stato, sez. VI, 2.9.2013 n. 4348¹⁰⁸⁰, ha invece avuto modo di precisare che la realizzazione di un parcheggio interrato, con opere esterne quali rampa di accesso, ascensori, vialetti pavimentati, griglie di aerazione, risistemazione a verde attrezzato, determina un'inevitabile alterazione non irrilevante dello stato dei luoghi e delle relative prospettive, non consentita se in contrasto con le esigenze di tutela paesistica di un sito particolarmente protetto, non superabile nemmeno con opere di mitigazione dell'impatto e la trasformazione, ad opera completata, di un'area incolta "in un giardino tipico dell'area mediterranea", operazione non consentita dalle previsioni di tutela.

Nello stesso senso anche C.S., sez. VI, 5 agosto 2013 n. 4079¹⁰⁸¹, che ha sottolineato il significato piuttosto ampio del valore di che trattasi per come contenuto nella Convenzione europea sul paesaggio.

Interessante anche una tematica affine, che è quella dei c.d. volumi tecnici, rappresentati da quelle opere edilizie prive di una propria autonomia funzionale perché destinate unicamente a contenere impianti a servizio di una costruzione principale per esigenze tecnico-funzionali.

Al riguardo una recentissima sentenza del Consiglio di Stato, sez. IV, del 29/04/2014 n. 2222 ha stabilito nel senso che "Il divieto di nuove costruzioni, imposto ai fini di tutela del paesaggio, preclude in ogni caso qualsiasi nuova edificazione che comporti comunque la creazione di edifici, senza che sia possibile distinguere tra volumi tecnici, residenziali, commerciali, ecc; ciò perché l'art. 9 Cost. introduce la tutela del paesaggio tra le disposizioni fondamentali, ma il concetto non va limitato al significato meramente estetico di bellezza naturale ma deve essere inteso come bene primario ed assoluto in quanto abbraccia l'insieme dei valori inerenti il territorio, concernenti l'ambiente, l'eco-sistema ed i beni culturali che devono essere tutelati nel loro complesso e non solamente nei singoli elementi che la compongono".

Il TAR Campania, Napoli, sez. IV, con la decisione del 15 luglio 2013 n. 3690¹⁰⁸², ha precisato sul punto che "Il divieto d'incremento dei volumi esistenti, imposto ai fini di tutela del paesaggio, preclude qualsiasi nuova edificazione comportante creazione di volume, senza che sia possibile distinguere tra volume tecnico ed altro tipo di volume. Mentre ai fini edilizi un volume per le sue caratteristiche può anche non essere considerato rilevante e non essere oggetto di computo fra le volumetrie assentibili (ad esempio perché ritenuto volume tecnico), viceversa ai

¹⁰⁸⁰ Foro Amministrativo - C.d.S. (II) 2013, 9, p. 2546;

¹⁰⁸¹ Foro Amministrativo - C.d.S. (II) 2013, 7-8, p. 2165;

¹⁰⁸² sul sito ufficiale del TAR e Consiglio di Stato, <http://www.giustizia-amministrativa.it/>;

fini paesaggistici un volume può assumere comunque una sua rilevanza e determinare una possibile alterazione dello stato dei luoghi che le norme di tutela vogliono impedire”.

Di analogo tenore anche la sentenza del T.A.R. Molise, Campobasso, sez. I, 29 marzo 2013 n. 249¹⁰⁸³ la quale ha disposto nel senso che “Il divieto di incremento dei volumi esistenti, imposto ai fini di tutela del paesaggio, preclude qualsiasi nuova edificazione comportante creazione di volume, senza che sia possibile distinguere tra volumetecnico ed altro tipo di volume, costituendo opera valutabile anche come aumento di volume la realizzazione di un garage interrato con accesso all'esterno tramite rampa in zona sottoposta a vincolo paesaggistico”. In terminis il Consiglio di Stato, sez. VI, 13 settembre 2012 n. 4875¹⁰⁸⁴.

Altra fattispecie di opere attenzionata e dalle peculiari connotazioni sono le piscine ovvero sia manufatti che si trovano al livello del suolo. Al riguardo il T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 27/03/2014 n. 860¹⁰⁸⁵, ha statuito che “Ai sensi dell'art. 146 comma 4 lett. a), d.lg. 22 gennaio 2004 n. 42 l'autorizzazione paesaggistica può essere rilasciata in sanatoria successivamente alla realizzazione, anche parziale, delle opere solo ove queste non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati, per volumi dovendosi intendere ogni volume circoscritto, non necessariamente coperto, che abbia una concreta e rilevante incidenza sul paesaggio, con inclusione quindi anche delle opere interrate se visibili e tali da avere un significativo impatto sull'ambiente circostante, come le piscine e relative opere di completamento”.

Qualche mese prima il Consiglio di Stato, Sez. VI, del 7 gennaio 2014 n. 18¹⁰⁸⁶ ha precisato che il litorale domitio, caratterizzato dalla peculiare vegetazione mediterranea connotata da fitte macchie verdeggianti, nonostante sia stato nel tempo degradato ed in alcune parti eliminato non comporta l'assentibilità di opere che riducano ulteriormente la presenza delle tipiche dune e quindi è necessario un esercizio rigoroso dei poteri tecnico-discrezionali, volti alla salvaguardia e che per costante giurisprudenza hanno una indubbia rilevanza paesaggistica tutte le opere realizzate sull'area sottoposta a vincolo, anche se non vi è un volume da computare sotto il profilo edilizio, che siano volumi tecnici, o se si tratti di una piscina, poiché le esigenze di tutela dell'area sottoposta a vincolo paesaggistico possono anche esigere l'immodificabilità dello stato dei luoghi.

¹⁰⁸³ Foro amm. TAR 2013, 3, p. 907;

¹⁰⁸⁴ Foro amm. CDS 2012, 9, p. 2376;

¹⁰⁸⁵ De Jure Giuffrè, Redazione Giuffrè amministrativo 2014, 3, p. 244;

¹⁰⁸⁶ Lexambiente.it;

Sempre il Consiglio di Stato, sez. VI, 5 marzo 2013 n. 1316¹⁰⁸⁷ ha inoltre precisato che nelle località sottoposte a vincolo paesaggistico (nella specie, protezione integrale" a Capri) la realizzazione di una piscina va qualificata come nuova costruzione che modifica irreversibilmente lo stato dei luoghi, sicché, ferma restando la valutazione discrezionale dell'autorità paesaggistica sulla sua fattibilità, qualora vi sia soltanto un vincolo "relativo", essa è radicalmente vietata quando una disposizione normativa o un provvedimento volto alla tutela del paesaggio considera l'area in questione come sottoposta a "protezione integrale".

In senso conforme pure C.S., VI, 2 marzo 2011 n. 1300¹⁰⁸⁸ e 12.1.2011 n. 110¹⁰⁸⁹.

Come si annota, il rigore dei giudici amministrativi prescinde alla circostanza che il bene sia o meno al di fuori del livello del suolo e quindi sono orientati a valutare comunque la modificazione dello stato dei luoghi, anche se essa non si estrinseca in opera volumetricamente significativa, in quanto interrata. Quindi, ciò che acquisisce rilevanza è la variazione rispetto all'esistente, particolarmente protetto attraverso il vincolo.

Un cenno a parte meritano, infine, due aspetti particolari.

Il primo è previsto dall'articolo 167 del codice Urbani e riguarda la regola generale cui è sottoposto il soggetto che pone in essere lavori senza autorizzazione paesaggistica, il quale di regola deve rimettere i luoghi nel pristino stato.

Tuttavia, la stessa disposizione prevede un'eccezione che riguarda la possibilità di accertare la compatibilità paesaggistica ex posto allorché le opere abbiano un impatto limitato e precisamente: 1) quelle che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati; b) nel caso si impiego di materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica; c) per lavori configurabili quali interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria.

In queste ipotesi colui che ha realizzato i lavori deve solo pagare una somma di denaro equivalente al maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito.

Al riguardo una recentissima sentenza TAR Toscana, sez. III, 9 luglio 2014 n. 1216¹⁰⁹⁰ ha sottolineato un'interpretazione stretta di questa norma, affermando che "Secondo l'orientamento più rigoroso presente nel panorama giurisprudenziale italiano, l'art. 167, comma quarto, lett. a) del d. lgs. 42/2004 non può essere letto in una prospettiva riduttiva,

¹⁰⁸⁷ Foro Amministrativo - C.d.S., 2013, 3, p. 771;

¹⁰⁸⁸ Foro amm. CDS 2011, 3, p. 939;

¹⁰⁸⁹ Foro amm. CDS 2011, 1, p. 211;

¹⁰⁹⁰ www.lexambiente.it;

essendo la disposizione chiara nel prevedere che l'autorità amministrativa competente accerta la compatibilità paesaggistica per i lavori, realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati".

Altra recente decisione, del T.A.R. Molise, Campobasso, sez. I, 17/04/2014 n. 255¹⁰⁹¹ coniuga l'aspetto di che trattasi alla necessità di motivazione ed ha statuito che la Soprintendenza competente, nel rendere il parere di cui all'articolo 167 del codice di beni culturali, non può limitarsi a un'apodittica, immotivata o comunque generica affermazione della non compatibilità paesaggistica dell'intervento edificatorio a causa di un asserito contrasto dei materiali e della tipologia costruttiva con i parametri naturali e paesaggistici dei luoghi, ma deve dimostrare di avere verificato in concreto l'effettiva incidenza negativa dell'impianto proposto, nonostante l'effettiva situazione dell'area, la temporalità dell'istallazione e la totale assenza di scavi e fondazioni.

Quanto alla natura del potere esercitato, il Consiglio di Stato, sez. IV, 3.4.2014 n. 1590¹⁰⁹², ha affermato che "Le autorizzazioni di compatibilità paesaggistica sono provvedimenti basati su un giudizio che attiene alla discrezionalità tecnica dell'amministrazione e pertanto sono sindacabili in sede di legittimità solo per difetto di motivazione, illogicità manifesta ed errore di fatto".

Sempre nel corso del 2014 il T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII, 07/01/2014 n. 1, ha statuito che l'articolo 167 del codice del 2004 in un'ottica di apicale protezione dei valori paesaggistici esclude dalla compatibilità interventi che abbiano comportato la creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati. Nel caso di specie, non è dubitabile che la piscina costituisca, al pari del ricavato servizio igienico, un aumento volumetrico".

Possiamo dunque sostenere che la linea di tendenza è chiaramente quella di non consentire la regolarizzazione paesaggistica agli interventi edilizi che si sostanziano in un aumento di volumi o comunque alterino in maniera apprezzabile lo stato dei luoghi. Decisivo è quindi l'impatto delle opere realizzate in assenza dell'autorizzazione paesaggistica.

In dottrina¹⁰⁹³ si è discusso anche sulla natura della somma di denaro posta a carico del soggetto che ha posto in essere questi abusi, che possiamo definire minori. E' stato affermato che essa non può avere natura amministrativa in quanto non vi è discrezionalità e, ricorrendone i

¹⁰⁹¹ Redazione Giuffrè amministrativo 2014, 4, p. 221;

¹⁰⁹² Redazione Giuffrè amministrativo 2014, 4, p. 47;

¹⁰⁹³ F. SAIITA, Danni al paesaggio e diritto al risarcimento, Rivista giuridica di urbanistica, 2011, p. 588/589;

presupposti, essa risulta doverosa. Inoltre lo stesso autore esprime perplessità sulla debenza di somma di danaro nel caso in cui vi sia totale assenza di danno e quindi si tratti di illecito meramente formale. Di diverso tenore una sentenza del T.A.R. Sicilia, Catania, sez. II, 27/09/2013 n. 2328¹⁰⁹⁴, che ha statuito nel senso che “L'art. 167, d.lg. n. 42/2004 (già art. 15, l. n. 1497 del 1939, divenuto poi art. 164 D.Lgs. 490/1999) va interpretato nel senso che l'indennità prevista per abusi edilizi in zone soggette a vincoli paesaggistici costituisce vera e propria sanzione amministrativa (e non una forma di risarcimento del danno), che prescinde dalla sussistenza effettiva di un danno ambientale. L'illecito ambientale cessa solo con la demolizione delle opere o con il pagamento dell'indennità risarcitoria in contestazione, senza possibilità di far decorrere alcuna prescrizione né dal rilascio del titolo edilizio in sanatoria né dal parere favorevole rilasciato ai fini della detta concessione in sanatoria. Conforme T.A.R. Sicilia, Catania, sez. II, 24/05/2013 n. 1541¹⁰⁹⁵.

Dunque, come abbiamo potuto notare, numerose sono le fattispecie che incidono sul paesaggio e queste hanno implementato un notevole contenzioso che ha impegnato i giudici sia di merito che di legittimità. Si tratta di situazioni peculiari, sovente al limite dei paradigmi disciplinari ovvero che sfuggono ad una concreta tipizzazione, stanno a testimoniare la molteplicità delle situazioni che si possono presentare in concreto e pongono interrogativi sulla riconduzione all'una o all'altra delle ipotesi normative.

Il ruolo del giudice assume un'importanza basilare per la riconduzione alle fattispecie legali, incidendo in concreto sul livello di tutela. Talvolta le soluzioni adottate sono contrastanti e ciò genera incertezza, ma in ogni caso occorre riconoscere che l'attenzione prestata è notevole e quindi si può trarre la conclusione che anche in Italia i giudici contribuiscono ad un'interpretazione delle norme generali indicando i margini della discussione e le linee delle soluzioni maggiormente supportabili, anche alla luce dei principi costituzionali e dall'attività nomofilattica della Consulta.

Paragrafo 4 – Un non trascurabile strumento ulteriore: la tutela penale

In Italia la protezione del paesaggio, ritenuta di alta significatività, fruisce di ulteriori strumenti, di natura penale, che costituiscono altra positivacurvatura del sistema di tutela che è dunque

¹⁰⁹⁴ Foro Amministrativo - T.A.R. (II) 2013, 9, p. 2911;

¹⁰⁹⁵ Foro amm. TAR 2013, 5, p. 1795;

connotato da due linee di azione. Tra questi troviamo l'articolo 181 del codice dei beni culturali del paesaggio, il quale prevede due livelli di sanzioni: 1) arresto ed ammenda per chiunque senza la prescritta autorizzazione o in difformità di essa, esegue lavori di qualsiasi genere su beni paesaggistici; 2) la reclusione da uno a quattro anni per i lavori su immobili od aree tutelate paesaggisticamente che hanno determinato aumenti rilevanti della volumetria, specificamente indicati.

In entrambe i casi occorre rimettere in pristino i luoghi a spese del condannato.

Restano esclusi da queste conseguenze quegli abusi minori menzionati nel predetto articolo 167, per i quali è possibile effettuare accertamenti di compatibilità.

Riguardo a questo genere di abusi, in dottrina ci si è chiesti se l'obbligo di conformarsi al parere della soprintendenza da parte dell'amministrazione procedente sia assoluta o se residuino margini più o meno ampi di discrezionalità.

Secondo taluni¹⁰⁹⁶, l'autorità decidente è tenuta a uniformarsi ai pareri vincolanti, "salvo che essi siano contra legem".

Secondo altri¹⁰⁹⁷, in ogni caso, l'organo attivo "avrebbe sempre la facoltà di non provvedere, cioè di non emanare l'atto sul quale il parere è stato richiesto".

In ogni caso, come peraltro cennato sopra in giurisprudenza, la dottrina¹⁰⁹⁸ ha avuto modo di precisare che il decorso del termine previsto dalla norma non consuma in ogni caso il potere della Soprintendenza, "restando evidentemente estraneo al regime del silenzio assenso di cui all'art. 20 l. n. 241 del 1990".

Quanto alle cennate conseguenze penali, una recentissima decisione della Corte di Cassazione penale, sez. III, 4.9.2014 n. 36853¹⁰⁹⁹ ha statuito che "Ai fini della configurabilità del reato paesaggistico non rileva la distinzione tra zone soggette a vincolo di inedificabilità assoluta o relativa, atteso che l'art. 181 d.lgs. 42/2004 sanziona i comportamenti sia sui beni tutelati per legge ex art. 142, sia quelli soggetti a tutela in ragione del notevole interesse pubblico ex art. 136".

Sempre di recente la Corte di Cassazione penale, sez. III n. 7343 del 17.2.2014¹¹⁰⁰, con un'impostazione che illustra la rigidità dei giudici su questo tema, ha affermato che "il

¹⁰⁹⁶ V. PARISIO, voce "Pareri", in *Il Diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 Ore*, vol. 10, 2007, op. cit., 652 e seg.;

¹⁰⁹⁷ F. TRIMARCHI, voce "Parere", in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXII, 1990, Roma,

¹⁰⁹⁸ M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, sopra citata, p. 124;

¹⁰⁹⁹ www.lexambiente.it;

¹¹⁰⁰ *Diritto & Giustizia* 2014, 18 febbraio;

principio di offensività opera in relazione all'attitudine della condotta posta in essere ad arrecare pregiudizio al bene protetto, in quanto la natura di reato di pericolo della violazione non richiede la causazione di un danno e l'incidenza della condotta medesima sull'assetto del territorio non viene meno neppure qualora venga attestata, dall'amministrazione competente, la compatibilità paesaggistica dell'intervento".

Inoltre, sempre la Cassazione penale, sez. III, 27 gennaio 2014 n.3655¹¹⁰¹, ha precisato che "L'art. 181 d.lgs. 42\2004 sanziona la condotta di chiunque, senza la prescritta autorizzazione o in difformità di essa, esegua lavori di qualsiasi genere su beni paesaggistici. La norma in esame non distingue tra parziale o totale difformità, come avviene per la disciplina urbanistica, cosicché è idonea a configurare il reato in esame ogni difformità significativa dall'intervento autorizzato tale da vanificare gli scopi di tutela e controllo che il legislatore ha assicurato agli organi competenti attraverso la preventiva verifica della consistenza delle opere da eseguire".

Ramacci ha precisato che dirimente appare in materia l'incidenza del principio di offensività e compete al giudice penale, come insegnato dalla Consulta con la decisione 247 del 1997, l'accertamento in concreto di questo carattere in relazione alla peculiarità specifica della singola condotta.

Come si nota, l'attenzione è molto alta, tanto che i giudici fanno molta attenzione a distinguere le diverse fattispecie, penalizzando anche le difformità parziali rispetto al progetto, purché abbiano un minimo di rilevanza sotto il profilo paesaggistico.

Quanto ad alcuni casi particolari, la Cassazione penale, sez. III, 6 novembre 2012 n. 1442¹¹⁰² ha affermato che "la modificazione di una strada sterrata ricadente in area sottoposta a vincolo paesaggistico, mediante innalzamento del piano e copertura del manto con massetto di cemento non rientra tra gli interventi di manutenzione straordinaria e necessita anche dell'autorizzazione dell'autorità preposta alla tutela del vincolo, comportando una modificazione di carattere stabile, incidente pure sull'assetto urbanistico".

Anche la realizzazione di manufatti precari e facilmente amovibili (struttura in ferro con copertura superiore e laterale in plastica di mq. 36), essendo assoggettabile ad autorizzazione paesaggistica ogni intervento modificativo, rivela il reato di pericolo ex art. 181, come attestato dalla decisione della Cass. penale, sez. III, 25 settembre 2012 n. 38525¹¹⁰³.

¹¹⁰¹ <http://www.altalex.com/index.php?q=autorizzazione+paesaggistica>;

¹¹⁰² in Cass. pen. 2013, 9, p. 3232 e CED Cass. pen. 2012;

¹¹⁰³ CED Cass. pen. 2012;

In ulteriore differente fattispecie la Suprema Corte (sez. II penale, 23 febbraio 2012 n. 9395) ha precisato che sussiste il reato nel caso di livellamento di una strada comunale sterrata e lo sradicamento di 23 piante di biancospino per realizzare un comodo accesso carrabile in area sottoposta a vincolo paesaggistico.

Dunque, anche in Italia la giurisprudenza offre spesso un contributo molto positivo e denota un certo interesse per le tematiche paesaggistiche, essendosi oramai compreso che lo stravolgimento in negativo dell'ambiente è un valore molto importante, ritenuto ai vertici tra quelli di rilevanza costituzionale.

A queste conseguenze afflittive si affiancano, come abbiamo ricordato più sopra, quelle proprie del codice penale previste dall'articolo 734¹¹⁰⁴, dedicato espressamente alla "Distruzione o deturpamento di bellezze naturali" e costituisce un ulteriore rafforzamento della protezione con finalità dissuasive.

Al riguardo la dottrina¹¹⁰⁵ ha rilevato che il ricorso alla configurazione degli illeciti ambientali "in guisa di delitti" costituisce tecnica di tutela inconsueta. Partendo dal presupposto che nella materia in esame non vi sono fattispecie incriminatrici costruite esclusivamente in chiave di offesa diretta del bene finale (l'ambiente) e ciò sia per la natura sfuggibile e indeterminata dello stesso bene giuridico che per le difficoltà pratiche che inevitabilmente sorgerebbero nell'indagare sul nesso causale tra singola condotta ed evento dannoso, sottolinea che un sistema che si attivi a seguito del verificarsi di un macro-evento di danno peccherebbe di tardività, in contrasto con il principio di prevenzione. È dunque connaturale all'ispirazione di fondo della normativa ambientale che l'intervento penale arretri a presidiare precetti di contenuto cautelare implementando la fattispecie di pericolo astratto, normalmente idonea a pregiudicare gli interessi tutelati.

Sia consentito dissentire da questa impostazione, stante che solo in astratto la figura di reato può essere sfuggente, come è per lo più in tutta questa materia. Occorre poi, di volta in volta, materializzare il caso concreto e quindi applicarvi la norma astratta. Nel caso di specie la circostanza è ben determinata ed inoltre, ferma restando l'utilità degli aspetti di prevenzione, quelli repressivi non sono inutili, da leggersi anche in chiave dissuasiva rispetto alla perpetrazione di un danno rilevante, peraltro spesso irreversibile attese le difficoltà connesse

¹¹⁰⁴ sul tema cfr. G. CANZIO, La tutela dell'ambiente naturale e l'articolo 734 del codice penale, *Rivista giuridica dell'edilizia*, 1971, II, p. 86 e seg.;

¹¹⁰⁵ L. BISORI, La riforma della tutela penale del paesaggio, in *Cassazione penale*, 2005, fascicolo 10, p. 3810 e seg.;

alla rimessione nel pristino stato.

Di particolare rilevanza una recentissima decisione della Cassazione penale, sez. III, 11 settembre 2014 n. 37472¹¹⁰⁶, la quale ha affermato che “Il reato previsto dall'art. 181 d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 può concorrere con la contravvenzione punita dall'art. 734 cod. pen., pur presupponendo quest'ultima un approfondimento del tipo di illecito in quanto richiede l'effettivo danneggiamento delle aree sottoposte a protezione, attesa la diversità strutturale dei due reati - di danno (l'art. 734 cod. pen.) e di pericolo (l'art. 181 d.lgs. n. 42 del 2004) - e regolando le rispettive fattispecie incriminatrici situazioni giuridiche diverse perché il vincolo posto su certe parti del territorio nazionale ha carattere prodromico al suo governo e ciò esclude la medesimezza di situazione”.

Dunque, possiamo constatare, con questa sentenza, che in Italia possiamo avere una doppia tutela penale e quindi uno strumentario sanzionatorio quanto mai esteso, che oscilla dalla rimessione in pristino, al reato specifico collegato alle fattispecie codicistiche di natura amministrativa, a quello più generico ma che deve comunque sostanziarsi in un concreto nocumento per il medio ambiente.

Ancora la Suprema Corte penale, sez. III, 29/01/2014 n. 5751¹¹⁰⁷ ha sottolineato la dimensione autonoma dei profili penalistici statuendo che “Ai fini dell'accertamento della sussistenza o meno di un reato, nella specie di quello ex art. 743 c.p., il giudice penale non è condizionato dalle valutazioni, pareri, determinazioni della pubblica amministrazione”.

Altra decisione della Cassazione penale, sez. III, 19/03/2013 n. 20737¹¹⁰⁸ ha invece statuito che “Lo sversamento di liquami direttamente in un fiume dovuto al blocco del funzionamento di un depuratore, causato da un guasto per carenza di manutenzione determina la sussistenza degli elementi costitutivi del reato di cui all'art. 743 c.p., qualora l'evento muti in modo rilevante, anche sotto il profilo temporale, le caratteristiche ambientali del corso d'acqua”.

Quanto alla natura del reato previsto dall'art. 734 c.p., la Cassazione penale, sez. III, 17 aprile 2012 n. 35792¹¹⁰⁹ lo configura come di danno e quindi richiede per la sua punibilità che si verifichi in concreto la distruzione o l'alterazione delle bellezze naturali protette.

Di diverso avviso la sentenza, sempre della Suprema Corte, sez. III, 28/03/2012 n. 14746¹¹¹⁰,

¹¹⁰⁶ www.lexambiente.it;

¹¹⁰⁷ Diritto & Giustizia 2014, 6 febbraio con nota di Capitani;

¹¹⁰⁸ Dir. e giur. agr. 2013, 10, p. 638;

¹¹⁰⁹ Dir. e giur. agr. 2012, 11, p. 729;

¹¹¹⁰ CED Cass. pen. 2012;

che ha stabilito che “Il reato, formale e di pericolo, previsto dall’art. 181 del d.lg. 22.1.2004 n. 42, indipendentemente dal danno arrecato al paesaggio, sanziona la violazione del divieto di intervento in determinate zone vincolate senza la preventiva autorizzazione, può concorrere con la contravvenzione punita dall’art. 734 c.p., che presuppone l’effettivo danneggiamento delle aree sottoposte a protezione”.

Quanto alla contravvenzione prevista sempre dalla norma in esame, la Cassazione penale, sempre con la sentenza appena segnalata n. 14746/2012¹¹¹¹, ritiene che essa sia cumulabile con quella propria dell'appena cennato art. 181 del codice Urbani, in quanto quest’ultima sanziona penalmente la violazione del divieto di intervento senza la preventiva autorizzazione, mentre quella prevista dal codice penale presuppone l’effettivo danneggiamento delle zone protette.

Il Tribunale di Arezzo, con decisione del 4 luglio 2008¹¹¹² si è occupato del grado di incidenza sul valore paesaggistico che devono avere le condotte lesive ed ha precisato che ai fini di integrare il reato di deturpamento delle bellezze naturali occorre l’effettiva diminuzione di valore del luogo e ciò non ricorre allorquando non è possibile dimostrare un significativo abbattimento del valore estetico dei luoghi. Nella specie, si trattava di una strada realizzata all’interno di area boschiva, di raccordo di preesistenti, in un’area sottoposta a vincolo paesaggistico ambientale ed idrogeologico.

Nel complesso la rilevanza penale relativa alla deturpazione delle bellezze naturali costituisce certamente un elemento che potrebbe dissuadere dalla perpetrazione di condotte lesive di questa categoria di beni e comunque è un ulteriore strumento proteso verso la salvaguardia, anche rispetto ad ipotesi atipiche, in quanto la lesione del valore si può ricavare sotto molteplici condotte. Ciò consente di ampliare la salvaguardia del paesaggio al riguardo di condotte che arrecano comunque all’ambiente un certo grado di nocimento e che possono ascrivere ad altre ipotesi penalmente rilevanti.

Alla fine di questo elaborato pare opportuno tirare un bilancio comparativo generale della protezione del paesaggio nei due Paesi.

In Italia, la protezione a livello costituzionale è particolarmente solida, risale alla Costituzione del 1948 e le pronunce della Corte sono state molto rigorose a favore dei valori di cui stiamo trattando, posti al vertice di quelli fondamentali. Lo Stato ricopre un ruolo centrale, peraltro raccolto anche con il codice Urbani del 2004.

¹¹¹¹ Riv. giur. edilizia 2012, 2, I, p. 478;

¹¹¹² DeJure, Giuffrè, L’informazione giuridica al servizio dell’avvocato, Redazione 2009;

In Francia invece la tutela costituzionale è recente e non è specificamente orientata al paesaggio ma più in generale ai valori ambientali, dei quali il primo fa certamente parte. La Carta dell'ambiente si fonda sui principi generali di quel diritto internazionalmente riconosciuti, ma positivo è il contributo della giurisprudenza, anche di merito, che ne fa applicazione diretta per molti di essi.

Quanto alla regolamentazione legislativa ordinaria, effettuata sistematicamente la ripartizione per oggetto della tutela (ambienti urbani ed aree naturali), che seppure non assoluta consente di intravedere due grandi linee di protezione, in Francia esiste un sistema che potremmo definire "binario", uno di protezione generalizzata, ma non intensa, eguale per tutti quegli interventi sul territorio che necessitano di permesso di costruire e per il quale è richiesto il "volet paysager", e l'altro estremamente frammentato, con specifiche discipline e quindi gradi di protezione, che variano per i diversi ambiti territoriali di riferimento. Anche gli strumenti urbanistici devono prendere in considerazione gli aspetti ambientali, tra i quali quello del paesaggio, ma il livello di attenzione non sembra molto sviluppato.

Non esiste però una specifica autorizzazione paesaggistica, se non per quei siti particolarmente sensibili, ma essa viene in genere inglobata, come cennato, nel permesso di costruire e la competenza rimane comunale. Questo strumento potrebbe essere valutato positivamente, in quanto generalizzato ed esteso a tutto il territorio, anche non protetto. Ma serie riserve sono state espresse sotto il profilo applicativo risultando la verifica non rigorosa.

Esistono poi quei "documenti amministrativi" (plans, carte e atlas) che seppure non vincolanti costituiscono utile ausilio all'attività pianificatoria e programmatoria, mentre in Italia non vi sono questi supporti.

Quanto alla legislazione ordinaria in Italia, abbiamo distinto nella parte dedicata a quel Paese, gli istituti cardine di protezione e quindi i siti protetti in particolare per le caratteristiche naturali e quindi le peculiari fattispecie che connotano il sistema.

Dapprima affidato solo alla protezione di singoli beni di particolare pregio paesaggistico/estetico/ambientale (leggi del 1922 e del 1939) ha subito una profonda trasformazione con la legge Galasso del 1985 che ha direttamente contemplato una protezione estesa a numerose categorie di territorio. Ciò, in linea con i precedenti, non ha introdotto un vincolo di inedificabilità assoluta ma solo relativa, nel senso che occorre una previa autorizzazione specifica per realizzare opere nelle zone sottoposte a protezione.

In Italia la protezione è attiva solo per i territori tutelati per legge o per mezzo delle

dichiarazioni di notevole interesse pubblico sui singoli beni o siti non è diffusa come in Francia alla generalità dei territori in sede di permesso di costruire.

Inoltre, la tutela è analoga per tutti i territori vincolati e deve dare luogo a specifico provvedimento autorizzatorio, che è co-gestito da Stato e regioni.

Questa è la protezione generale, data dal cosiddetto “vincolo”, uguale per tutti i territori indicati dalla legislazione o dai provvedimenti amministrativi di interesse pubblico e costituisce il primo pilastro del sistema di tutela in Italia, confermato da ultimo anche col codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004.

Il secondo pilastro è rappresentato, almeno in teoria, dalla pianificazione paesaggistica, che la legge Galasso prevedeva come obbligatoria per tutti i territori vincolati e la cui importanza è accresciuta alla luce dei dettami della Convenzione europea. Avrebbe dovuto costituire lo strumento tipicamente deputato a riempire di contenuti specifici, concreti, il vincolo fissato per legge, fino ad arrivare alla previsione dell'edificabilità assoluta per i siti di maggior pregio. In Francia non esiste un istituto analogo, ma soltanto qualche strumento (ad esempio le direttive del paesaggio) che non hanno ricavato un buon risultato e qualche altro che invece, seppure di natura non cogente (Plans, Atlas e Charte) è preso in considerazione per la redazione degli strumenti urbanistici o altri documenti di regolazione del territorio.

Il terzo strumento italiano, rivelatosi particolarmente importante nella carenza cronica di pianificazione, ma al contempo fragile per i motivi sopra esposti, è la specifica autorizzazione paesaggistica, che è ancor oggi un provvedimento distinto ed autonomo rispetto a quello tipico abilitativo agli interventi di natura urbanistico-edilizia. Dapprima riservata alla competenza dell'autorità statale, con l'avvento delle regioni venne a queste delegato ma, attesi i risultati reputati diffusamente negativi, la stessa legge Galasso è stata costretta a reintrodurre la competenza statale sotto la forma del potere di annullamento delle autorizzazioni già emesse dall'autorità infra-regionale delegata. Il rapporto tra potere autorizzatorio e di annullamento ha dato esito a notevole contenzioso.

A cagione del sostanziale fallimento della pianificazione il sistema autorizzatorio è mutato, a regime, con il codice dei beni culturali del 2004 ed è fondato sul parere preventivo dell'autorità statale, che è vincolante nel caso di mancanza delle prescrizioni d'uso dei beni sottoposti a tutela ovvero di mancato adeguamento degli strumenti urbanistici alle stesse prescrizioni, che di solito si associano alla pianificazione ovvero al singolo provvedimento di vincolo. Diversamente il parere sarà solo obbligatorio. Dunque il ruolo statale rimane sempre

fondamentale ed il parere costituisce, ancora oggi come ieri il potere di annullamento, l'estrema difesa del vincolo.

Nel complesso gli ordinamenti francese ed italiano hanno un sistema di fondo ed istituti di protezione con paradigmi e sviluppi piuttosto differenti. Divergono sostanzialmente, le similitudini non sono numerose e così non risultano agevolmente comparabili, né a livello legislativo né amministrativo. Ma, forse proprio per questo, è risultato particolarmente interessante analizzarli, annotarne le differenze e così metterle in evidenza.

Qualche elemento di affinità lo possiamo comunque rinvenire: 1) nelle origini del concetto; 2) nella protezione dei primi provvedimenti, votati all'aspetto estetico; 3) nell'inquadramento nel più ampio alveo della materia ambientale e nell'approdo quale soggetto di diritto.

Ma quali sono gli aspetti che possiamo definire di forza e quelli di debolezza nei due Paesi? Principiando dalla Francia, sicuramente un punto di forza è costituito da quell'insieme di misure vigenti per il litorale, più sopra partitamente analizzate e l'attività di acquisizione e gestione dei terreni svolta dal Conservatorio del litorale.

Interessante il livello di protezione in tutti quei settori sottoposti all'opera degli "Architects des bâtiments" ed anche quello degli spazi naturali sensibili, che tengono conto anche dei valori paesaggistici, e la relativa possibilità, per i dipartimenti, di acquistare terreni finalizzati che hanno queste caratteristiche. Esse possono costituire un modello anche per altri Paesi. Rilevante l'opera della giurisprudenza, in particolare quella amministrativa, che entra nel merito delle questioni sottoposte al giudizio determinando spesso, anche attraverso la valutazione di elementi e criteri da essa stessa elaborati, il grado di protezione apprestata.

E punti di debolezza?

La tutela costituzionale è affidata a principi generali per l'ambiente e non contiene riferimenti specifici al paesaggio.

Il sistema di protezione generalizzata del paesaggio, che si effettua unitamente all'esame delle richieste di permesso di costruire non avviene a cura di personale specializzato, ma appartenente agli enti territoriali e non effettivamente posto in posizione di terzietà rispetto agli interessi in gioco ed alle connesse implicazioni politico/elettorali. Il controllo non è stato ritenuto, in genere, all'altezza delle aspettative, piuttosto accondiscendente rispetto alle richieste e tende a sovrapporsi a quello più strettamente edilizio, confondendosi con lo stesso.

Altro elemento ritenuto piuttosto diffusamente negativo è il numero elevato di strumenti urbanistici, di pianificazione e programmazione che incidono sul territorio, a detrimento di

chiarezza, trasparenza, leggibilità e quindi certezza giuridica. Il che incide certamente anche sulla protezione paesaggistica. E' assente un vero e proprio coordinamento tra aspetti urbanistici e della tutela del paesaggio, come è stato rilevato, ad esempio, per i settori salvaguardati, laddove le previsioni urbanistiche permissive vincolano gli ABF. E ciò succede anche in Italia. A questo si aggiungono le differenti competenze Stato-regioni-enti locali. Ci si trova davanti ad un intreccio molto complicato, che resiste a dispetto delle politiche semplificatrici. Per converso si prospetta una tendenza ad una sorta di denormazione, e cioè il ritorno alla prevalenza della singola autorizzazione, ma ciò potrebbe essere ancora più negativo in quanto "slegato" da qualsivoglia pianificazione. Anche la tendenza all'attività contrattata in materia urbanistica, con emersione di strumenti privatistici, magari sospinti dall'attuale crisi economica, può portare a risultati non apprezzabili per il paesaggio. Inoltre, mancano, a parte i siti o le parti di territorio particolarmente sensibili, norme vincolanti che costituiscano guida più certa e non più eludibile. Le direttive del paesaggio, introdotto dalla Loi Paysage, unico strumento vincolante, ha trovato un'applicazione limitatissima.

E i punti di forza nell'ordinamento italiano? Certamente il livello di protezione costituzionale, per le caratteristiche e l'apporto della Corte delle leggi è altamente positivo. Inoltre apprezzabile è l'estensione del territorio vincolato, che con la Galasso ha fatto un salto di qualità notevolissimo. Anche il sistema autorizzatorio implica profili positivi, in quanto una parte viene svolta dall'autorità statale tramite le Soprintendenze, istituzione specializzata. Attualmente, in quella sede, nella mancanza piuttosto diffusa delle specifiche prescrizioni d'uso, generalmente conseguenti alla pianificazione, il parere vincolante costituisce un punto di forza, seppure espresso caso per caso e non legato ad una visione più generale delle sensibilità. Quanto alle carenze del sistema italiano, punto debole è la pianificazione, sia per qualità che per quantità. La maggior parte ha rivelato una contaminazione elevatissima con gli aspetti urbanistici, con prevalenza della tendenza a favorire lo sviluppo urbanistico in luogo di contenerlo. Le statistiche sulla cementificazione galoppante lo testimoniano chiaramente. Anche a livello quantitativo non si è molto sviluppata territorialmente e infatti spesso ha riguardato ambiti limitati. Inoltre, altro punto debole può esser considerata l'assenza di un vero e proprio coordinamento tra aspetti urbanistici e tutela del paesaggio.

Fortemente negativa pure la limitazione della competenza statale in sede di pianificazione, ristretta solo ad alcuno dei contenuti.

Conclusioni

L'analisi del quadro normativo, dottrinale e giurisprudenziale effettuato, che certo non ha alcuna pretesa di esaustività, unitamente agli aspetti comparativi offre lo spunto per alcune conclusioni sullo stato dell'arte ed alcune ipotesi orientate all'elaborazione di strumenti di protezione che possano rivelarsi più incisivi, maggiormente efficaci ed espressivi dell'elevato livello di garanzia costituzionale della quale gode il valore paesaggistico in argomento.

L'ordinamento francese non possiede un testo unico dedicato al paesaggio, ma una buona parte delle disposizioni sono raccolte nei codici dell'ambiente, dell'urbanistica e rurale. Sistematicamente, possiamo considerare che è possibile scorgere una parte dedicata alle zone urbane ed altra ai territori a spiccata vocazione naturale.

Oltre a ciò, è possibile sostenere che la protezione segue un impianto binario così distinto: 1) quello più generale assegnato per un verso al "volet paysager" per tutti gli interventi che necessitano di permesso di costruire e per l'altro alla presa in considerazione del paesaggio negli strumenti urbanistici ed ambientali; 2) la protezione assegnata a discipline specialistiche e particolari per i territori ritenuti maggiormente sensibili. Queste due direttrici risentono di debolezze legate la prima ad una intrinseca carenza dovuta al fatto che la gestione del volet è assegnata alle stesse autorità comunali che esaminano la domanda di permesso di costruire. Più opportuno sarebbe che ad occuparsene fossero funzionari terzi, non appartenenti alla stessa autorità comunale deputata all'esame degli aspetti prettamente urbanistici.

Per altro verso, la presa in considerazione dei valori paesaggistici nella redazione degli strumenti di regolazione urbanistica od ambientale risente nella maggior parte dei casi di notevole superficialità sia nella rilevazione delle zone paesaggisticamente sensibili che negli strumenti da dedicare alla protezione, sovente con assenza di disposizioni vincolanti.

L'ordinamento francese patisce poi di una riconosciuta esuberanza di documenti urbanistici ed ambientali che arrecano un danno ad una coerente e nitida ricerca delle migliori soluzioni al principio di certezza o sicurezza giuridica.

Una prima prospettiva potrebbe riguardare l'accorpamento dei medesimi e la definizione la più certa possibile della competenza delle differenti autorità che sono interessate al territorio di riferimento. Ciò consentirebbe, tra altro, una visione di insieme più efficace e quindi una regolazione che tenga conto, contestualmente, dei differenti interessi, in maniera tale da implementare una visione globale delle problematiche e delle soluzioni adottabili. Inoltre,

anche i profili paesaggistici potrebbero emergere con maggiore completezza, consentendo di tenerne conto in maniera più netta ed estesa, anche quantitativamente, tenuto conto della oramai conclamata “esuberante” occupazione cementizia del suolo, favorita peraltro della recenti decisioni legislative.

L'intreccio e la numerosità di competenze richiedono invero uno studio che consenta il superamento di eventuali dissidi, attraverso la prevalenza del ruolo statale, posto in posizione di terzietà rispetto a regioni e collettività territoriali. La semplificazione accennata non deve però assumere una deriva che tenda al “cas par cas”, come la dottrina sembra delineare quale possibile imminente scenario.

Certamente un punto di forza è la protezione delle zone costiere, connotate da un ventaglio di strumenti che, connotati da una certa rigidità ed implementati negli effetti da un'attenta applicazione giurisprudenziale, consente una regolazione di quel territorio sottoposto a notevole pressione antropica che, se non esente da critiche, consente comunque di esprimere un'opinione decisamente positiva.

Coerente è il ruolo del Conservatorio del litorale, che con la sua costante politica di acquisizione dei terreni sottrae a pure speculazione privata una buona parte di litorale assicurandone il beneficio a favore della collettività in un più ampio quadro di patrimonio comune.

Andrebbe però applicata, nei due Paesi, la gestione integrata delle zone costiere, come indicato a livello dell'Unione europea, al fine di consentire una visione d'insieme degli spazi mare-terra e così prendere in considerazione quelle che sono le evidenti conurbazioni tra questi territori che devono riassumersi sotto una visione globale, unitaria, seppure senza sovrapporre e tenendo nitidi i differenti interessi, che devono veder prevalere sempre quello di natura pubblica.

Altro punto fermo, che potrebbe costituire esempio anche per altri Paesi, è l'opera degli “Architectes des Bâtiments de France”, che in tutti i territori di competenza non trascurabili, tengono alto il livello di protezione. Il loro ruolo, anziché depotenziato come sembrerebbe poter essere negli ultimi tempi, si dovrebbe rafforzare ulteriormente, anche attraverso l'aumento del personale, per rendere un servizio che si mantenga di elevato profilo come fino ad oggi ed al contempo possa essere evaso in tempi i più brevi possibili nell'interesse della collettività e dei privati interessati.

Per il resto, la disciplina applicabile al di fuori dei settori territoriali per i quali sussiste attenzione particolare, non è puntuale, vincolante, si affida sovente a formule piuttosto

generiche che invitano alla presa in considerazione del paesaggio, senza fissare regole precise, parametri certi di riferimento e quindi lasciando la più ampia discrezionalità alle autorità territoriali.

La pianificazione, nonostante i moniti contenuti nella Convenzione europea, non sembra avere avuto ad oggi la dovuta diffusione, anche perché le differenti competenze e gli interessi contrapposti di certo ne frenano la realizzazione.

Opportuna a questo riguardo sarebbe l'implementazione delle direttive del paesaggio, unico strumento vincolante, o altro adeguato che, a fronte della generica presa in considerazione dei documenti urbanistici, potrebbero introdurre specifici vincolanti elementi di protezione e valorizzazione ponendosi in termini di specificazione delle prescrizioni da attuare poi anche in sede di "volet paysager".

Sul punto degli strumenti urbanistici ed ambientali, è evidenziata una seria criticità dovuta all'esuberanza nel numero di questi istituti e quindi è necessaria una seria politica di rifondazione, con una diminuzione del numero ed una più chiara profilazione delle competenze. Ciò aiuterebbe a guadagnare terreno sotto la luce della certezza giuridica, la cui messa in pericolo è segnalata da più parti in uno al pericolo di deriva verso una edificazione scevra da vincoli pianificatori.

In questo filone di strumenti amministrativi ricordiam, seppur di natura non vincolante, gli Atlas, i Plan e le Charte, che costituiscono tuttavia una sorgente preziosa in ordine alla reale situazione paesaggistica del territorio. Potremmo ipotizzare per questi una notevole valorizzazione nel senso che potrebbero essere ragionevolmente utilizzati per indicare una "strada" obbligata, facendo discendere dalla situazione di fatto rilevata una determinazione vincolante avente ad oggetto le conseguenti scelte sul concreto terreno pianificatorio e quindi sugli interventi urbanistici ammissibili nelle differenti aree di rilevazione sottoposte alla sua attenzione. Ciò consentirebbe anche di risparmiare sui costi delle pianificazioni giacché una parte del lavoro, di non secondaria importanza, è già stato predisposto.

Altro segnale di debolezza è sovente l'assenza di disciplina cogente e quindi è opportuno un rafforzamento, anche di rango amministrativo, che preveda istituti maggiormente "stringenti" e sanzioni pesanti a protezione dei territori tipici. Queste misure dovrebbero essere estese anche alle città.

Anche il territorio montano risente di una certa equivocità delle strategie poste in essere, in particolare da quelle istituzioni amministrative specificamente dedicate alla protezione.

Opportuno al riguardo una rinnovata attenzione da parte statale e uno sviluppo di normativa in grado di salvaguardare con maggiore incisività quel patrimonio rurale che sempre più, per differenti motivi, si va disperdendo e non mantiene quella originalità peculiare di quei paesaggi che tanta parte hanno avuto nella costruzione del patrimonio estetico-culturale.

Di pari passo si dovrebbe implementare l'applicazione nell'ordinamento interno della cennata Convenzione europea del paesaggio, che non sembra abbia avuto serio impatto sul sistema francese. E' inoltre auspicabile che l'evoluzione della giurisprudenza del Conseil constitutionnel e degli altri giudici in ordine all'applicazione dei principi contenuti nella Carta dell'ambiente possa riguardare anche specifiche fattispecie relative al paesaggio, come è già avvenuto per la coeva materia urbanistica e per quella più latamente ambientale. Con indubbio beneficio. Sempre al riguardo, è auspicabile, come più sopra cennato, che le problematiche paesaggistiche acquistino maggiore autonomia rispetto a quella più generale ambientale, come già si rivela per quelle zone ritenute di particolare pregio. Occorre evitare che si protragga, come si ha l'impressione, un ruolo del tutto ancillare di queste problematiche rispetto a quelle più latamente ambientale che godono direttamente dei principi generali di questa disciplina, ma che risulterebbe discontinuo rispetto alla complessiva rilevanza costituzionale.

E per l'Italia?

Si potrebbe rendere più efficace l'attuale sistema autorizzatorio paesaggistico, costituito dal preventivo parere di competenza dell'autorità statale e dal successivo provvedimento finale dell'autorità regionale o sub regionale. In proposito sarebbe quanto mai opportuno che, anche in applicazione del principio di adeguatezza della funzione e di quello di semplificazione, la funzione venisse svolta solo ed esclusivamente ad opera dell'autorità statale, in unico procedimento. Ciò consentirebbe di assicurare anche la terzietà rispetto ai diversi interessi in gioco, di natura prevalentemente locale. Mentre il sistema attuale, che prevede il parere solo obbligatorio della Soprintendenza laddove siano fissate le specifiche prescrizioni d'uso del territorio, potrebbe andar bene solo nel caso in cui il regime del territorio venga fissato nelle sue articolazioni dettagliate. Ma in questo caso, il parere obbligatorio potrebbe essere risparmiato, con semplificazione del procedimento.

Un discorso a parte si può fare con specifico riferimento alla pianificazione. Due aspetti si prendono in esame e cioè quello dei contenuti, molto spesso troppo fortemente contaminati dagli aspetti urbanistici e quello dei rapporti con la pianificazione urbanistica.

Sul punto una prospettiva potrebbe essere la pianificazione unica, come peraltro già ipotizzato

da autorevole dottrina (Cartei) ma il livello dovrebbe essere, a sommosso parere di chi scrive, quello dei singoli comuni, anche in considerazione che pianificare per territori vasti come le regioni è più difficile che per un territorio comunale, in quanto le difficoltà si moltiplicano sotto diversi aspetti. Con questa soluzione si potrebbero ottenere alcuni vantaggi e cioè l'automatica integrazione di una nell'altra pianificazione, senza necessità di adeguamento, la presa in considerazione del paesaggio direttamente attuata con quella urbanistica, con specifica e coerente conformazione territoriale, una semplificazione non trascurabile (una anzichè due pianificazioni) e quindi l'eliminazione della pianificazione paesaggistica, che incontra molte resistenze a livello regionale.

Ovviamente, anche in questa sede, si deve pensare alla redazione congiunta Stato-comune, con il ruolo del primo sempre prevalente, per costituire vera contro-spinta alle tendenze permissivistiche locali. A ciò si dovrebbe accompagnare una politica di severe misure di salvaguardia, per fare in modo che le amministrazioni locali, insieme a quelle regionali e statali, compongano il complessivo quadro pianificatorio in tempi ragionevoli.

Occorre peraltro considerare che la situazione è pesantemente cristallizzata da dieci anni e cioè dall'entrata in vigore del Codice Urbani.

In ogni caso, come già cennato, a legislazione vigente occorrerebbe modificare la limitazione delle competenze statali in sede di co-pianificazione, per come prevista dall'articolo 135, I comma, che opera rinvio all'art. 143, I comma, lett. b), c) e d), a fronte di ulteriori importanti molteplici funzioni cui deve attendere la stessa. Certamente incidono molto sul valore paesaggistico e non devono essere sottratte ad una co-gestione in sede di piano, essendo tutto il territorio al contempo di competenza locale ma anche statale. Si tratta in particolare di quelle attività pianificatorie relative allo sviluppo del territorio e quindi alle trasformazioni che ivi si vorrebbero determinare, con potenziale nocimento per il valore che ci occupa.

Per altro verso, fino a quando a legislazione vigente non vengono almeno adottati i piani regionali del paesaggio, non ci potrà essere la prevalenza di questi verso la strumentazione urbanistica locale e frattanto si è perpetuata la diarchia/dualismo potere di annullamento, ed oggi quello tra parere vincolante/strumento urbanistico locale, con permanenza della disdicevole divaricazione tra i due livelli di interessi.

Altra prospettiva riguarda i termini, troppo brevi anche in relazione al personale disponibile, entro i quali la Soprintendenza deve esprimere il parere e sulle conseguenze del silenzio, stanti i contrasti giurisprudenziali sopra segnalati.

Inoltre, una riforma sarebbe auspicabile nel settore dei permessi per insediamenti latamente produttivi, che costituiscono una dovuta variante in deroga agli strumenti urbanistici, esaminati dallo sportello unico attraverso la conferenza di servizi. Essi non sostengono la tutela e valorizzazione del paesaggio e tanto meno offrono continuità rispetto alla pianificazione paesaggistica. Si rende così inutile la dichiarata prevalenza dei piani paesaggistici sugli strumenti urbanistici ed è quindi chiaro che queste norme speciali determinano alterazione delle competenze e degli strumenti poco favorevoli al nostro valore. Pare opportuno anche utilizzare al meglio, magari attraverso strumenti premiali o sanzionatori, gli istituti che favoriscono la leale collaborazione, che nel nostro ordinamento vengono di già offerti a più livelli, si pensi ad esempio, all'attualità e fatte salve le riforme in corso, alle intese ed ai coordinamenti previsti dall'art. 118, comma III della Costituzione, alla Conferenza Unificata Stato-Regioni-Enti locali, alla conferenza di servizio, agli accordi. Sempre nell'alveo della prevalenza del pubblico interesse.

In prospettiva di rinnovata concezione di multi-level governance, come peraltro già emergeva dalla decisione della Consulta n. 303/2003. Ma con le competenze ben delineate ed un ruolo sempre forte, decisivo e preminente dello Stato, a tutela dell'importanza del valore, della sua limitatezza ed infungibilità, della terzietà nelle scelte.

Non certo per contrastare il principio di sussidiarietà ma piuttosto per assicurare un livello uniforme minimo essenziale, o meglio almeno sufficiente, di tutela, gestione e valorizzazione da raggiungere sull'intero territorio nazionale.

Evitando quella alterazione del rapporto paesaggio/urbanistica/governo del territorio che si è verificata e che possiamo ritenere estranea all'obiettivo della natura mista del consentito strumento di livello regionale. Al riguardo le norme prevedono il potere sostitutivo statale, seppure solo per alcuni territori.

Ma a questo riguardo si impone una riflessione circa la idoneità e sufficienza delle strutture poste a servizio dell'autorità statale, sia centrale che periferica. E' diffusa l'opinione che il personale sia numericamente insufficiente, ridotto rispetto alle reali esigenze. Occorre anche una maggiore e specifica formazione che possa consentire il necessario raggiungimento di elevati livelli di competenza.

Lo stesso discorso vale per le autorità degli enti infraregionali, preposte al rilascio di queste autorizzazioni. Diversamente si implementa un meccanismo che per un verso rende impossibile l'esercizio del potere sostitutivo statale in ordine all'omessa pianificazione da parte delle

regioni, che non potrà essere realizzata e per l'altro il servizio concreto di autorizzazioni funziona male.

Il rafforzamento dell'amministrazione, innanzitutto statale, risulta dunque esiziale.

Occorre peraltro limitare, con adeguati strumenti legislativi ed amministrativi, la tendenza alla diffusione di nuovi modelli pianificatori urbanistici, piuttosto orientati all'evasione dagli schemi della consolidata zonizzazione ed all'implementazione di alcuni strumenti privatistici, ad esempio compensatori, o di altra natura, che trovano terreno fertile nell'endemica crisi economico-finanziaria pubblica.

De iure condendo, ulteriore prospettiva di particolare interesse la si rinviene nella sopra richiamata sentenza delle Sezioni Unite della Suprema Corte di Cassazione, 14 ottobre 2011 n. 3665, dai cui principi è dato ricavare la possibilità di estendere il campo dei beni paesaggisticamente protetti attraverso la diretta applicazione degli art. 2, 9 e 42 Costituzione, indipendentemente da una preventiva individuazione da parte del legislatore, esclusivamente sulla base della loro intrinseca natura o finalizzazione, funzionale al perseguimento e al soddisfacimento degli interessi della collettività e che devono ritenersi "comuni", prescindendo dal titolo di proprietà. Si tratta di un visione che apre importanti spunti di riflessione, potendosi affermare che la funzione prescinde dalla legge e si può affermare "ex se" in relazione alle peculiari caratteristiche territoriali. Si tratta di un paesaggio diffuso? Non imbrigliato? A finalizzazione aperta e facilmente rilevabile? Anche solo per il tramite dell'elaborazione giurisprudenziale, su semplice richiesta dei cittadini passando per la via amministrativa? Attraverso un circuito aperto, non ancorato ai procedimenti attualmente vigenti?

Sia in Francia e che in Italia, poi, la tendenza all'avversione, anche solo nei fatti, contro il paesaggio non sembra cessare, come dimostra anche l'introduzione per legge della possibilità di aumentare, fino al 30%, la volumetria costruibile. A questo proposito occorre salvaguardare i terreni non edificati, soprattutto quelli agricoli per cui occorrono leggi di segno radicalmente opposto, orientate decisamente verso il recupero del patrimonio edilizio esistente, come peraltro si sta cercando di fare in alcune regioni, seppure non senza contraddizione con le leggi permissive appena dette che sembrano ignorare le più volte sollevate denunce di ipercementificazione.

Ciò significherebbe per un verso evitare il pregiudizio irrimediabile al bene paesaggistico relativo ad un territorio che tanta parte ha avuto nella costruzione di un'immagine dell'Italia tanto positiva ed apprezzata nel corso dei secoli. Per altro scongiurare il dissesto idrogeologico,

latore di tragedie e distruzioni, che purtroppo spesso avviene a cagione della mano dell'uomo attraverso una cementificazione dissenata. Che ha raggiunto negli ultimi decenni, per come risulta dalle analisi effettuate da parte di specializzati istituti pubblici, straordinari livelli di copertura del territorio nazionale.

Si dovrebbe invece, massimamente, implementare il recupero del patrimonio edilizio esistente degradato, pubblico e privato, senza nuova cementificazione e tantomeno istituti premiali come il cennato 30%.

Come peraltro suggerito anche dalla Convenzione europea del paesaggio quando opera riferimento al recupero del patrimonio in stato di degrado.

Altro coerente elemento che potrebbe correggere la rotta è il controllo del territorio effettuato con serietà e rigore, con adeguati strumenti e personale, per arrestare con tempestività e comunque in tempi utili il triste fenomeno dell'abusivismo e così evitare un danno a molteplici aspetti, non solo relativi al paesaggio. In questo quadro il ruolo dello Stato rimane fondamentale. Il paesaggio è il tutto o comunque molto, non può essere frazionato, neppure fisicamente, neppure nelle competenze, perché appartiene, innanzitutto, allo Stato e quindi alle collettività territoriali. Allora anche la ripartizione delle competenze amministrative, come sopra cennato, deve essere coerente e deve rimanere per la giusta parte allo Stato, quale garante di uniformità ed adeguatezza.

E ciò bene si coordina con la cennata dottrina, italiana e francese, che ritiene il paesaggio ormai assunto al rango di diritto fondamentale. Ciò peraltro, evidenzia ancor più l'incomprensibile diastasi tra livello del valore, protezione in concreto, incisività degli istituti disponibili e politiche "lato sensu" permissiviste a vari livelli.

Sono ampie le prospettive "a cavallo" dei domini scientifici pubblici e privati. Come visto, travalica i confini della natura e si colloca al di là, quale valore universale. Se incontra forti avversità, seri attentati, limitazioni importanti, ciò accade a cagione di una visione per niente lungimirante, di corto respiro, incapace di coglierne il senso globale, la sua importanza, le sue implicazioni.

Il danno che apporteremo, se non comprendessimo la posta in gioco è irreversibile, in quanto, in genere, non è possibile sostituire un altro paesaggio a quello danneggiato. Occorre evitare che il governo locale, fortemente condizionato, tra altri, dagli aspetti elettoralistici, vanifichi una tutela attenta e consapevole del valore paesaggistico e del territorio. Su questo piano gli esiti non sono stati incoraggianti. Stando anche alle rammentate stime relative alla

cementificazione. Non si vuol certo denegare l'importanza del principio di sussidiarietà, ma esso deve essere attentamente parametrato ad altri, in particolare a quello di adeguatezza.

Stimolante comprendere anche i rapporti con altri principi del diritto amministrativo. E sarà interessante approfondire anche quello di differenziazione delle competenze che fa il paio con quello di semplificazione. Non meno importante il criterio dell'efficacia, al cui rispetto richiama la Convenzione europea del paesaggio. Ciò potrebbe per un verso fare chiarezza e per altro rendere efficacia ed efficienza. Ma sempre nel ricordato quadro di un'amministrazione dotata di personale e strumenti adeguati.

La Convenzione europea ha avuto un ruolo importante, ma qualche perplessità desta, come in proposito cennato, l'orientamento ad integrare le politiche paesaggistiche in quelle urbanistiche. A sommosso avviso dovrebbe avvenire il contrario, per come accennato appena sopra a proposito del ruolo ispiratore che dovrebbe avere il nostro valore: porre a monte il paesaggio e la conformazione del territorio a valle del medesimo, se vogliamo condizionato dal bello ma soprattutto dalla consapevolezza che la nostra Terra non possiede risorse illimitate ed i beni comuni, tra i quali possiamo annoverare il nostro, costituiscono anche quadro di vita alquanto prezioso.

Approdo finale dell'insieme di ulteriori rafforzate misure prese a protezione del paesaggio potrebbe essere costituito da un "demanio del paesaggio", inteso non già come proprietà dello Stato o di altri ma quale complessivo statuto del territorio protetto che costituisce patrimonio e bene comune, di tutti, individui e collettività, non disponibile, ovvero modificabile con grande attenzione. Come quel territorio sul quale lo Stato e gli altri livelli di governo esercitano la dovuta e particolare cura che deriva dall'incidenza sul delicato complesso delle attività umane. E viceversa. L'elevato livello di protezione non potrà che portare buoni frutti, anche sullo sviluppo, quello davvero sostenibile. Interessante anche estendere la legittimazione alla tutela, per come già avviato con il menzionato articolo 146 del codice Urbani.

Del resto, la Corte costituzionale è stata sempre molto attenta a questo valore, affermandolo come di rango primario ed assoluto e molto di recente quei principi sono stati ribaditi ancora dal Consiglio di Stato, sez. VI, con la decisione del 29 aprile 2014 n. 2222, nella quale si legge di interesse prevalente a qualunque altro ed anteposto alle esigenze urbanistico-edilizie.

E audace ritenere che essa, unitamente agli altri giudici, possa nel futuro fare applicazione, come forse anche in Francia, dei principi di prevenzione e precauzione in relazione alla protezione del paesaggio? E degli altri generali dell'ordinamento, in particolare amministrativo?

Piace concludere questo modesto elaborato con le profetiche parole che Luigi Parpagliolo ebbe a pronunciare nel 1922 in occasione del primo convegno sul paesaggio, tenutosi a Capri: “Voi avete la fortuna di essere nati in luoghi su cui fu profusa dalla natura ogni bellezza: mai occhi si sono posati su di essi senza che l’anima, anche più rozza, non se ne sia sentita quasi incosciamente commossa. Gli spiriti più nobili dell’umanità, quivi venuti a cercar riposo, non hanno mai più dimenticato il sorriso divino di queste riviere. E una tradizione, quasi leggendaria, che fa di esse il sogno delle anime elette e delle anime innamorate, si è diffusa nel mondo. Quale responsabilità, dunque, o Signori, non cade su di voi, che ne siete custodi?”. Il monito è ancora forte, sempre di estrema attualità.

BIBLIOGRAFIA

Opere generali

- M. AINIS, *Cultura e politica. Il modello costituzionale*, Padova, 1991
- L. BACHOUD-P. JACOB-B. TOULIER, *Patrimoine culturel, bâti et paysager*, Delmas, 2002
- G. BOTTAI, *Politica fascista delle arti*, Roma, 1940
- F. BRAUDEL, *L'identité de la France, Espace et histoire*, Flammarion, 1990
- J. BURCKARDT, *Die kultur der Renaissance in Italien*, Basilea 1860
- C. AZZALI, *Distinzione ed identificazione tra urbanistica e tutela del paesaggio: dalla Costituzione alla più recente giurisprudenza costituzionale*, Studi parlamentari, 1991
- I. CALVINO, *Intervista di Maria Corti*, in *Saggi 1945-1985*, Milano, 1995, vol. II
- I. CALVINO, *La speculazione edilizia*, in *Romanzi e racconti*, Milano, 1991, vol. I
- M.L. CATONI (a cura di), *Il patrimonio culturale in Francia*, Milano, 2007
- G. CLEMENTE DI SAN LUCA-R. SAVOIA, *Manuale di diritto dei beni culturali*, Napoli, 2005
- A. DE LABAUDERE-P. DEVOLVÉ -F. MODERNE, *Traité des actes administratifs*, LGDJ, 1983, t. 1
- R. DE LA SIZERANNE, *Ruskin et la religion de la beauté*, Paris, 1897
- L. FAVOREAU et autres, *Droit constitutionnel*, Dalloz, 2012
- L. FERRY-C. GERME, *Des animaux et des hommes, Anthologie des texts remarquables écrits sur le sujet, du XV siècle a nos jours*, LGF, 1994, preface, p. II
- A. FRÉMONT, *La Région, espace vécu*, Paris, 1976
- T. GAUDIN, *2100. Récit du prochaine siècle*, Payot, 1993
- M.S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, Milano, 1988
- M.S. GIANNINI, *I beni pubblici*, Roma, 1963
- F. LAVEAU, *Paysages*, Enciclopedia universalis, Volume 17, 1989
- G. LEBRETON (a cura di), *Regards critiques sur l'évolution des droits fondamentaux de la personne en 1999 e 2000*, L'Harmattan, 2002
- E. MONTALE, *Tutte le poesie*, Milano 1990
- J. MORAND-DEVILLER, *Droit de l'urbanisme*, Paris, 2008
- P. NORA (sous la direction), *Les lieux de la Mémoire, La Nation – 1 Hèritage historiographie paysages* – Gallimard, 1986
- C. PAVESE, *Lettere 1926-1950*, Torino, 1966
- J.R. PITTE, *Histoire du paysage française*, 1983 e successive edizioni
- M. QUAINI, *L'ombra del paesaggio. L'orizzonte di un'utopia conviviale*, Reggio Emilia, 2006
- A. QUATREMÉRE DE QUINCY, *"Lettres à Miranda sur le déplacement des monuments de l'art de l'Italie"*, pubblicate anonime nel 1796
- M.A. SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2006
- S. SETTIS, *Paesaggio Costituzione Cemento*, Torino, 2010
- G. SIMMEL, *La tragédie de la culture et autres essais*, traduction de Sabine Cornille et Philippe Ivernel, Rivages, Parigi 1988
- G. STEINER, *Una certa idea di Europa*, Milano, 2006

- J. TREMEAU, La réserve de loi, Compétence législative et Constitution, PUAM, 1997
- E. TURRI, Il paesaggio come teatro. Dal territorio vissuto al territorio rappresentato, Venezia, 1998
- P. VIRGA, Il provvedimento amministrativo, Milano, 1972
- P. VIRILIO, Cybermonde, la politique du pire. Entretien avec P. Petit, Paris, 1996

Opere specialistiche, tesi, memoire, ecc.

- T. ALIBRANDI-P. FERRI, I beni culturali e ambientali, Appendice di commento alla legge 8 agosto 1985 n. 431, Milano, 1985
- T. ALIBRANDI-P. FERRI, I beni culturali ed ambientali, Milano, 1995
- S. AMOROSINO, Introduzione al diritto del paesaggio, Roma-Bari, 2010
- E. ANGUILLARI-V. FERRARIO-E. GISSI-E. LANCERINI (a cura di), Paesaggio e benessere, Milano 2011
- R. ASSUNTO, Il paesaggio e l'estetica (1973), Milano, 2006
- M. AUGÉ, Non-lieux, Paris, 1992
- M.E. BALDI, Per una cultura del paesaggio, Formazione e coinvolgimento per il diritto alla bellezza dell'ambiente di vita, Palermo, 2007;
- F. BALLETTI-S. SOPPA, Paesaggio in evoluzione. Identificazione, interpretazione, progetto, Milano, 2005
- M. BARDET, Fin du paysage, Anthropos, 1973
- J.M. BECET, Le droit de l'urbanisme littoral, Rennes, 2002
- J.M. BECET-D. LE MORVAN, Le droit du littoral et de la mer cotiere, Paris 1991
- P. BELLAGAMBA (a cura di), Introduzione, in Governo del territorio e qualità del paesaggio, Roma 2007
- A. BERQUE, Médiance de milieux en paysage, Belin, 2000
- G. BERTRAND, Paysage et géographie physique globale. Esquisse méthodologique, RGPSO, 3, 1968
- L. BORDEREAUX-X. BRAUD, Le droit du littoral, Paris, 2009
- E. BOSCOLO, La nozione giuridica di paesaggio identitario ed il paesaggio a "strati", in Riv. giuridica di urbanistica, 2009, n. ½
- H. BRANCO, Les relations entre le droit de l'urbanisme et le droit de l'environnement sur le littoral méditerranéen, These de doctorat en droit public, Université de Toulon, juin 2013
- G. BRECHTA, Paisatge i salut, Observatori del Paisatge de Catalunya, Olot 2008
- J. BROUARD, Pour que la montagne vive, La Documentation française, 1975
- J. CABANEL, Paysage-Paysages, 1995
- N. CALDERARO, Loi littoral et loi montagne, Paris, 2005
- N. CALDERARO-J. MORAND-DEVILLER, La loi Littoral et Montagne, Guide de jurisprudence commentée, Paris, 2005
- M. CAMMELLI (a cura di), Il codice dei beni culturali e del paesaggio, Bologna, 2007
- M. CANTUCCI, La tutela giuridica delle cose d'interesse artistico o storico, Padova, 1953

- G.F. CARTEI, *La disciplina del paesaggio tra conservazione e fruizione programmata*, Torino, 1995
- G.F. CARTEI (a cura di), *Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio*, Bologna, 2007
- M. CECCHETTI, *Principi costituzionali per la tutela dell'ambiente*, Milano, 2000
- F. CICCONE-L. SCANO *I piani paesistici*, Roma, 1986
- P. CLAVAL, *La géographie culturelle*, Paris, 1995
- G. CIAGLIA, *La nuova disciplina del paesaggio. Tutela e valorizzazione dei beni paesaggistici dopo il d.lgs n. 63/2008*, Ipsoa, 2009
- P. CLAVAL, *La logique des villes. Essai d'urbanologie*, Litec, 1981
- M. COLLOT (a cura di), *Les enjeux du paysage*, Bruxelles, 1997
- M. CORNU-J. FROMAGEAU, *La forêt en France au XXIe siècle : enjeu politiques et juridiques*, Paris, 2004
- W. CORTESE, *I beni culturali ed ambientali, Profili normativi*, Padova, 2002
- F. DAGOGNET (dir.), *Mort du paysage, philosophie et esthétique du paysage*, Champ Vallon, 1982
- P. DE GORSE, *Les lois d'esthétique*, Thèse en doctorat, Toulouse, 1945
- C. DESIDERI, *Paesaggio e paesaggi*, Giuffrè, 2010
- C. DESIDERI-E. IMPARATO, *Beni ambientali e proprietà, I casi del National Trust e del Conservatoire de l'espace littoral*, Milano 2005
- P. DONADIEU, *La société paysagiste*, Arles, 2002
- P. DONADIEU-M. PÉRIGORD, *Clés pour le paysage*, Paris/Gap, 2005
- P. DONADIEU-M. PÉRIGORD (avec la collaboration de L. SCAZZOSI), *Le paysage entre nature et culture*, Paris, 2007
- V. DOS SANTOS, *L'application de la loi paysage dans l'instruction du permis de construire: constat, critiques et solutions*, Mémoire en droit, Université Aix-Marseille, Année 1998-1999
- M.P. ELIE, *L'environnement dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle italienne*, Presses Académiques Francophones, 2012
- G. FAMIGLIETTI-V. GIUFFRÉ, *Il regime delle zone di particolare interesse ambientale*, Napoli, 1989
- A. FOLLI, G. MERELLO, *Charles Garnier e la Riviera*, Genova, 2001
- F. FOURNEAU ED ALTRI, *Évolution des paysages et aménagement du territoire en Andalousie occidentale*, Madrid, Casa de Velázquez, 1991
- G. GALASSO, *Dal convegno del paesaggio alle leggi per il paesaggio: 1923-1993. Contributi a settanta anni dalla pubblicazione degli atti del Convegno del paesaggio*, 1993
- G. GALASSO, *La tutela del paesaggio in Italia: 1984-2005*, Napoli, 2007
- P. GÉRARD, *Pratique du droit de l'urbanisme*, Paris, 2007
- J.W. GOETHE, *Viaggio in Italia (Voyage en Italie)*, trad. di E. Castellani, Milano 1983
- N. GRECO, *Stato di cultura e gestione dei beni culturali*, Bologna, 1981
- GRIDHAU, *Les modes d'évolution des plans locaux d'urbanisme des grandes villes*, Paris, 2009
- M. GRISOLIA, *La tutela giuridica delle cose d'arte*, Roma, 1952

V. GUINOT, Code commenté de l'urbanisme, Paris, 2010

G.W.F. HEGEL, Lineamenti della filosofia del diritto, Bari, 1979

M. IMMORDINO, Vincolo paesaggistico e regime dei beni, Padova 1992

E.A. IMPARATO, La tutela della costa. Ordinamenti giuridici in Italia e in Francia, Napoli, 2006

N. HULOT, La Terre en partage. Eloge de la biodiversité, Paris, 2005

V. INSERGUET-BRISSET, Droit de l'environnement, Rennes, 2005

P. KAUFMANN, L'expérience emotionnelle de l'espace, Paris 1967

J. LAMARQUE, Droit de la protection de la nature et de l'environnement, L.G.D.J., 1973

J.M. LANNUZEL, Les schéma de mise en valeur de la mer comme expérience de politique intégrée. Le Littoral : entre nature et politique, Paris, 1997

P. LASCOUMES, J.P. BOURHIS, L'environnement ou l'administration des possible. La création des directions régionales de l'environnement, L'Harmattan, 1997

H. LEFEBVRE, La production de l'espace, Paris, 1974

G. LEONE-A.L. TARASCO (a cura di), Commentario al Codice dei beni culturali e del paesaggio, Padova, 2006

F. LEVI (a cura di), La tutela del paesaggio, Torino, 1979

J.M. LOISEAU-F. TERRASSON-Y. TROCHEL, Le paysage urbain, Paris, 1993

M. LONG,-P. WEIL-G. BRAIBANT-P. DELVOLLE-B. GENEVOIS, Les grands arrêts de la jurisprudence administrative, Paris, 2013 ;

P. MALINGREY, Introduction au droit de l'environnement, 3eme edition, 2007

O. MARCEL, Composer le paysage. Construction et crises de l'espace, Champ Vallon, 1989

E. MAURET, Pour un équilibre entre des villes et des campagnes, Dunod, 1974

P. MERLIN, L'aménagement du territoire, Paris 2002 e successive edizioni

J.L. MICHAUD, Manifeste pour le littoral, Paris 1976

J. MONOD et P. DE CASTELBAJAC, L'aménagement du territoire, Paris, 2008, 14° ed.

J. MORAND-DEVILLER, Droit de l'environnement, PUF, 2010

J. MORAND-DEVILLER, L'environnement et le droit, L.G.D.J., Paris, 2006

F. MOSSE, À la découverte des réserves naturelles de France, Nathan, 2008

B. NICE, Fondamenti e aspetti geografici della pianificazione territoriale, Milano, 1957

G. OLIVA, Architettura e paesaggio. Riflessioni, Roma, 2012

L. PARPAGLIOLO, La legislazione estera in materia di tutela delle bellezze naturali e del paesaggio, Touring Club Italiano, 1922

L. PARPAGLIOLO, Del fondamento giuridico della legge in difesa delle bellezze naturali, Roma, 1923

G. PASINI, La tutela delle bellezze naturali, Napoli, 1967

D. PIPARD-THAVEZ, Le nouveau droit de l'urbanisme, Paris, 2004

A. PREDIERI, Urbanistica, tutela del paesaggio, espropriazione, Milano, 1969

F. PRIET, La décentralisation de l'urbanisme, Paris, 1995

M. PRIEUR, Droit de l'environnement, Paris, 2011

M. PRIEUR, Paysage et approche sociale, économique, culturelle et écologique - Préambule de la Convention, In Paysage et développement durable. Les enjeux de la Convention européenne

du paysage, Strasburg, 2006

R. PRIORE, No People No Landscape, La Convenzione europea del paesaggio: luci ed ombre nel processo di attuazione in Italia, Milano, 2009

B. QUILLIET, Le paysage retrouvé, Fayard, 1991

C. RAFFESTIN, Dalla nostalgia del territorio al desiderio di paesaggio, Elementi per una teoria del paesaggio, Firenze 2005

F.A. RAUCH, Annales européennes de physique végétale et d'économie publique, Paris, 1821-1827, 13 volumi;

F.A. RAUCH, Harmonie hydrovégétale et météorologie, Paris, 1802, 2 volumi ;

V.V. REBEYROL, L'affirmation d'un droit à l'environnement et la réparation des dommages environnementaux, Defrénois, 2010

C. REICHLER, La Découverte des Alpes et la question du paysage, Chêne-Bourg, 2002

F. RIBAUD, Dualité du régime juridiques des paysages, Memoire DEA, Université Paris II (Panthéon-Assas), 1997/1998

A. ROGER, Court traité du paysage, Paris, 1997

R. ROMI, Droit et administration de l'environnement, Paris, 2010

R. ROMI, La protection des paysages, Montchrestien, 1994

A. ROTA, La tutela dei beni culturali tra tecnica e discrezionalità, Padova, 2002

M. SARGOLINI (a cura di), Paesaggio, territorio del dialogo, Roma, 2005

M. SERRES, Philosophie, Le contrat naturel, Bourin, 1992

A. SESTINI, Il paesaggio, T.C.I., Milano, 1963

P. STELLA RICHTER, Profili funzionali dell'urbanistica, Milano, 1984

R. TAMIOZZO (a cura di), Il codice dei beni culturali e del paesaggio, Milano, 2005

F. TERRE-P. SIMLER, Droit civil : les biens, Dalloz, 1992, n. 315

E. TURRI, Antropologia del paesaggio, 1974, 1981, 2008

E. TURRI, Il Paesaggio come teatro: dal territorio vissuto al territorio rappresentato, Venezia, 1998

E. TURRI, Semiologia del paesaggio, Milano, 1979

G. URBANI, Intorno al restauro (a cura di B. Zanardi), Milano, Skira, 2000

A. VAN LANG, Droit de l'environnement, Paris, 2011

M. VENTURI FERRIOLO, Etiche del paesaggio. Il progetto del mondo umano, Roma, 2002

B. ZANARDI, Conservazione, restauro e tutela, Skira, 1999

A. ZANZOTTO, Du paysage à l'idiome, Antologia di poesie pubblicate nella collezione Unesco, Paris, 1994

Articoli, studi, contributi, note a sentenza, ecc.

AA.VV., Atti del 90° Congrès des notaires de France, in "Protection de l'environnement. De la contrainte au contrat", Nantes, mai 1994

AA.VV., La charte de l'environnement: enjeux scientifiques et juridiques, Actes du colloque du 13 mars 2003, consultabile su www.avancement-sciences.org/fichiers/2003_Charte.pdf

AA.VV., *Le nouveau droit des paysages: les instruments juridiques d'une politique*, in *Annuaire des collectivités locales*, CNRS-GRAL/LITEC, 1995

Y. AGUILA, *La valeur constitutionnelle de la Charte de l'environnement, e conclusions sur CE, ass.*, 3 octobre 2008, Commune d'Annecy, RFDA, 2008

M.AINIS-S. FIORILLO, *I beni culturali*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo, Diritto amministrativo speciale, II, La cultura e i media, I beni, i lavori pubblici e l'ambiente, I servizi pubblici*, Milano, 2000

T. ALIBRANDI, *Beni culturali*, voce dell'Enciclopedia giuridica, vol. V, Roma, 1988

S. AMOROSINO, *Commento agli artt. 138/165*, in M. CAMMELLI (a cura di), *Il codice dei beni culturali e del paesaggio*, Bologna, 2007 e succ.

S. AMOROSINO, *Dalla disciplina (statica) alla regolazione (dinamica) del paesaggio: una riflessione d'insieme*, in *Riv. giuridica di urbanistica*, n. 4/2006

S. AMOROSINO, *Il diritto del paesaggio e le categorie generali del diritto amministrativo*, *Rivista giuridica di urbanistica*, 4/2011

S. AMOROSINO, *I poteri legislativi ed amministrativi di Stato e regioni in tema di tutela e valorizzazione del paesaggio*, *Rivista giuridica di urbanistica*, 2008, numero speciale, 1-2

S. AMOROSINO, *I rapporti tra i piani dei parchi e i piani paesaggistici*, in I. IMMORDINO e N. GULLO (a cura di), *Sviluppo sostenibile e regime giuridico dei parchi*, Napoli, 2008

S. AMOROSINO, *La Corte costituzionale tutela il paesaggio contro i tentativi elusivi delle Regioni*, *Rivista giuridica dell'edilizia*, 2009, parte I

S. AMOROSINO, *La governance e la tutela del paesaggio tra Stato e Regioni dopo il secondo decreto correttivo del Codice dei beni culturali e del paesaggio*, in *Rivista giuridica di urbanistica*, 2009, fasc. 1-2

S. AMOROSINO, *La tutela del paesaggio spetta in primis allo Stato*, su *Riv. giuridica dell'edilizia*, 2008, I

S. AMOROSINO, *La valorizzazione del paesaggio e del patrimonio culturale*, *Rivista giuridica dell'edilizia*, 2009, parte II

A. ANGIULI, *Piano paesaggistico e piani ad incidenza territoriale. Un profilo ricostruttivo*, in *Riv. giur. di urbanistica*, 2009, n. 1-2

R. ASSUNTO, *Paesaggio-ambiente-territorio, Un tentativo di precisazione concettuale*, *Bollettino Centro internazionale Studi di architettura A. Palladio*, XVIII, Vicenza, 1976

J. ATTARD, *Le fondement solidariste du concept "Environnement-patrimoine commun"*, *RJE*, 2/2003

J.M. AUBY, *Les aspect nouveau du pouvoir réglementaire de l'administration en droit administratif français*, in *Mélanges Stassinopoulos*, 1974

J.B. AUBY, *Reflexions sur les caractères de la règle d'urbanisme*, *Revue droit immobilier*, 1995

J.B. AUBY, *Urbanisme en montagne, Jury-Classeur rural*, fasc. 4

G. AUDRAIN DEMEY, *La QPC et l'environnement, l'ampleur d'une évolution inattendue*, *Droit de l'environnement*, n. 208, janvier 2013

G. AUDRAIN DEMEY, *L'intégration des trames verte set blues dans les documents d'urbanisme: l'omniprésence du rapport de «prise en compte»*, *Droit de l'environnement*, n. 214,

Juillet/Aôut 2013

P. BAFFERT, Comment détermine-t-on, à l'embouchure des fluves, si une commune est rivieraine de la mer ou rivieraine de l'estuaire ?, in B.J.D.U., 1/2013

P. BAFFERT, La planification stratégique, AJDA, 20 septembre 2010, p. 1689;

P. BAFFERT, Loi engagement national pour l'environnement (Grenelle 2): l'urbanisme se met au vert, BJDA, n. 6/2010

A. BAILLY-C. RAFFESTIN-H. REYMOND, Les concepts du paysage : problematique et représentation, in L'Espace géographique, 1980, IX, 4

A. BALDASSARRE, Rapporti tra Regioni e Governo: i dilemmi del regionalismo, in Atti del Seminario su "L'autonomia regionale nel rapporto con il parlamento ed il governo", Roma, 1987

P. BALDESCHI, Territorio e paesaggio nella disciplina paesaggistica della Regione Toscana e nel Pit. Considerazioni e proposte, Relazione al Convegno di studi su "Il territorio: forme, utilizzazioni, garanzie", Università di Firenze, 15 giugno 2007

P. BALDI, Intervento in Atti della I Conferenza Nazionale per il Paesaggio, Roma, 2006;

L. BALDIN, Musei, patrimonio diffuso e paesaggio, in Musei e paesaggio. Da tema di ricerca a prospettiva d'impegno, Quaderni di didattica museale - 12, Ravenna 2011

R. BALZANI, La pineta in Parlamento. Luigi Rava e la questione dei beni culturali ed ambientali agli inizi del Novecento, in "Classense", II, 2003

R. BALZANI, Ricci, Rava, Rosadi e la cultura del paesaggio tra Francia e Italia, in A. Emiliani e G. BARBIERI, Legge Galasso, direttive CEE e aree protette in Toscana, Università di Firenze, 1986

J. BARRUET-F.GERBAUX-J.P.ZUANON, La politique de la montagne : entre le changement et la continuité ? Revue de géographie alpine , 1984, Volume 72

M.A. BARTOLI-A. PREDIERI, voce Piano regolatore, in Enciclopedia del diritto, vol. XXXIII, Milano, 1983

O. BEAUREGUARD BERTHIER, L'article 6 de la Charte de l'environnement devant le juge administratif, Droit de l'environnement n. 188, mars 2011

J.M. BECET, A propos du premier bilan de la loi littoral, in Le droit maritime français, juin 1999

J.M. BECET, Collectivité régionale et aménagement du littoral, in Les collectivités locale, Mélanges en l'honneur de Jacques Moreau, Economica 2003

J.M. BECET, L'aménagement du littoral, in Que sais-je?, Parigi, n. 2363, 1987

J.M. BECET, Les schema de mise en valeur de la mer, RJE, 4/1990

J.M. BECET, Préface, RJE, n. special, 2012

L. BENOIT, Commento a CE, 28 juillet 2004, in Environnement, 14 décembre 2004

L. BENOIT, Le paysage comme milieu, la Convention européenne du paysage a l'heure de son approbation par la France, Environnement, Décembre 2004

L. BENOIT, Sèminaire international organisé par le Conseil de l'Europe et le ministère de l'Environnement et de l'Aménagement du territoire du Portugal, Lisbonne, 26-26 novembre 2001, in Patrimoine paysager, aménagement du territoire et développement durable – Actes, coll. « Aménagement du territoire européenne », 66, Editions du Conseil de l'Europe, 2002

P. BERDINI, Il consumo di suolo in Italia: 1995-2006, in Democrazia e Diritto, 1/2009

A. BERQUE, L'échelle et la limite, logiques et symbolique du paysage et de l'environnement, in

Communications aux journées de l'Association Nature-Sciences-Société, Dialogues, EHESS-INRA, Versailles, 12-13 décembre 1991

C. BERSANI, Le rôle majeur des directives territoriales d'aménagement, R.F.D., 1995, n. 2

C. BERSANI, Les D.T.A. ou le retour de l'Etat gendarme, Études foncières, n. 83, 1999

I. BERTHIER, Du SMVM au SCOT, in Diagonal, n. 184, février 2012

I. BERTHIER, Intervista a J. Bignon, in Deux milieu, une seule cause, Diagonal n. 184, février 2012

G. BERTI, Problemi giuridici della tutela dei beni culturali nella pianificazione territoriale regionale, in Rivista amministrativa, 1970

G. BERTI-L. TUMIATI, voce Controlli amministrativi, in Enciclopedia del diritto, X, Milano, 1962

A. BERTOLINI, Regioni e Convenzione europea del paesaggio, in G.F. CARTEI (a cura di), Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio, Bologna, 2007

A. BERTOLINI, Commento all'art. 140, in M. CAMMELLI (a cura di), Il codice dei beni culturali e del paesaggio, Bologna, 2007

G. BERTRAND, Le paysage, patrimoine et enjeu de développement, Colloque du 4 juin 1992, Assemblée nationale

G. BERTRAND, L'irruption du sensible dans les politiques d'environnement et d'aménagement, L'environnement magazine, 1992

G. BERTRAND, Pour une prospective paysagère pour demain, Actes du colloque 2.11.1994, Cité des Sciences et de l'Industrie, L'Environnement Magazine, mars 1995

J. BÉTAILLE, Le décloisonnement du principe de précaution, un effet de la constitutionnalisation de l'environnement, Droit de l'environnement, n. 182, 2010

C. BIGET, Pas de QPC sur la soumission des éoliennes terrestres au régime des installations classées, AJDA, 30 avril 2012

P. BILLET-M. DUROUSSEAU, Principes constitutionnels et principes généraux d'attribution des compétences entre l'État et les collectivités territoriales dans le domaine de l'environnement, RJE, n. special 2013

E. BINET, Paysage littoral, Études foncières, juin 1994, n. 63

L. BISORI, La riforma della tutela penale del paesaggio, in Cassazione penale, 2005, fascicolo 10

G. BOBBIO, La tutela giuridica del contesto culturale : disciplina nazionale e spunti di diritto comparato, Rivista giuridica di urbanistica, n. 3/2009

M. BODIGUEL, Le Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres, in Le littoral entre nature et politique, Paris, 1995

N. BOILLET, La gouvernance du littoral, RJE, n. special, 2012

O. BONNEAU, Aires de mise en valeur de l'architecture et du patrimoine (AMVAP) : le renouvellement des ZPPAUP dans la continuité, Études, ANABF, 27.9.2010, http://anabf.archi.fr/index.php?option=com_content&view=article&id=236:amvap-le-renouvellement-des-zppaup-dans-la-continuite&Itemid=82

O. BONNIN-L. JOUHAUD, Insertion dans le paysage et environnement, Ligne vert, n. 6, nov./dec. 1994

L. BORDEREAUX, Commento al decreto 23.12.2006, in Droit de l'environnement, 2007, n. 146;

L. BORDEREAUX, Les éoliennes offshore à l'épreuve du droit du littoral, AJDA, 6 février 2012

- L. BORDEREAUX, La stratégie nationale pour la mer et le littoral et les documents stratégiques de façade, *Droit de l'environnement*, n. 199, mars 2012
- L. BORDEREAUX, Retour sur la question des aménagement légers dans les espaces remarquables du littoral, *Droit de l'environnement*, n. 211, avril 2013
- V. BORÉ EVENO, La charte de l'environnement ne donne pas en soi intérêt pour agir, *AJDA*, 22 mai 2006
- A. BORZI', La disciplina della tutela e della valorizzazione del paesaggio alla luce del d.lgs. 157/2006 e della recente giurisprudenza costituzionale, Parte I, *Paesaggio, beni paesaggistici e pianificazione*, in www.federalismi.it, 13/2006
- E. BOSCOLO, La nozione giuridica di paesaggio identitario ed il paesaggio "a strati", in *Riv. giuridica di urbanistica*, 2009, n. 1/2
- E. BOSCOLO, Paesaggio e tecniche di regolazione: i contenuti del piano paesaggistico, in *Rivista giuridica di urbanistica*, 2008
- G. BOTTAI, Intervista sul Popolo d'Italia, *Politica fascista delle arti*, 1940
- G. BOTTAI, Relazione sul progetto di legge per la protezione delle bellezze naturali, in *Politica fascista delle arti*, Roma, 1940
- N. BOUCHE, Les principes d'aménagement dans la loi littoral, in *La loi littoral*, Colloque del 25, 26 e 27 settembre 1986, Montpellier, 1986
- D. BOUILLON, Les fondements d'une politique des paysages pour les parcs naturels régionaux, *Paysage et aménagement*, n. 29, novembre 1994
- L. BOURGEOIS, "La Solidarité", *PU du Septentrion*, 1998
- M. BOURIOL, Les parcs naturels régionaux, in *Le nouveau droit du paysage : les instruments juridique d'une politique*, 1995, vol. 15
- J.P. BOUTINET, A propos du projet de paysage, repères anthropologiques, *Carnets du paysage*, n. 7, automne 2001
- F. BOUYSSOU, Plan d'urbanisme ou projet d'urbanisme ? La planification urbaine à bout de souffle, *AJDA*, n. 26/2013, 22 juillet 2013
- A. BOYER, Dialogue des juges et promotion de la Charte de l'environnement, *RJE* 4/2009
- X. BRAUD, Quand la montagne accouche d'un souris..., note a CE 3 octobre 2008, in *RJE*, 1/2009
- M. BREGANZE, L'adeguamento dei piani paesistici (ex art. 156 d.lgs. n. 42 del 2004), in *Riv. giur. di urbanistica*, n. 1-2, 2009
- M. BREGANZE, L'esperienza della pianificazione paesaggistica e territoriale in Veneto, *Rivista giuridica di urbanistica*, 2010, n. 3-4
- C. BREVAN, Des plans de paysages, *Diagonal*, janvier 1991, n. 87
- S. BRONDEL, Pas de QPC sur le mécanisme de protection des espaces boisés, *AJDA*, 28 février 2011, n. 7
- E. BROSSET, Le législateur, la Charte de l'environnement et le droit communautaire devant le Conseil constitutionnel, in *Revue droit public*, n. 4/2009
- R. BRUNET, Analyse des paysages et sémologie, *L'Espace Géographique*, 2, 1974,
- V. BRUNET-F. BONNEAUD, L'intervention du paysagiste dans le plan de paysage, *Paysage et environnement*, n. 29, novembre 1994

- E. BUOSO, Riflessioni sulla ridefinizione dei ruoli di Stato e regioni dopo la modifica al Codice dei beni culturali e del paesaggio di cui al d.lgs. n. 63 del 2008: le competenze legislative e le funzioni amministrative in materia di paesaggio, *Rivista giuridica di urbanistica*, n. speciale, 1-2/2009
- F. CABALLERO, Le Conseil d'État ennemi de l'environnement?, *Revue juridique de l'environnement*, 1/1984
- J. CABANEL, Priorité au paysage, *Metropolis*, n. 76/77, 1986
- J. CABANEL, Réalités du paysage d'aménagement, *Metropolis*, n. 84/85, 1989
- P. CADIEU-D. COROT-R. LE ROY-R. TRAPITZINE, La loi Paysage, *La lettre du cadre territorial*, 1995
- J. CAILLOSSE, Playdoyer pour le domaine maritime naturel, *R.J.E.*, 4/1990, p. 494;
- A. CALCAGNO MANIGLIO, Per il benessere nel paesaggio in E. ANGUILLARI, V. FERRARIO, E. GISSI ED E. LANCERINI (a cura di), *Paesaggio e benessere*, Milano 2011,
- N. CALDERARO, La protection de l'environnement dans les espaces remarquables et les espaces proches du rivage, in *R.J.E.*, numero speciale, 1995
- A. CALEGARI, Autorizzazione paesaggistica e titoli edilizi: alla ricerca di un coordinamento (im)possibile, tra contrapposte esigenze di tutela e di semplificazione, *Rivista giuridica di urbanistica*, n. speciale, 1-2/2009
- Q. CAMERLENGO, La tutela del paesaggio tra leale cooperazione e giusto procedimento, *Urbanistica e appalti*, 2/2001
- M. CANEDO-PARIS, Des nouvelles du principe de précaution, *RFDA*, septembre-octobre 2013
- F. CANGELLI, La disciplina procedimentale dell'autorizzazione paesaggistica: l'impatto delle modifiche introdotte dal d.lgs. 26 marzo 2008 n. 63, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2009, fasc. 1-2
- C. CANS, Le Code de l'environnement français: un exemple des aléas de la pratique codificatrice des textes législatifs et réglementaires en France, in *Aménagement Environnement*, sept. 2005
- C. CANS et O. CIZEL, Réserves naturelles: la frontière ténue entre déclassement, modification et reclassement, *Droit de l'environnement* n. 194, octobre 2011
- M. CANTUCCI, relazione agli Atti del convegno di studi sul paesaggio, San Remo, 8/10 dicembre 1960, nel resoconto di O. SEPE, *Tutela del paesaggio*, *Riv. trim. diritto pubblico*, 1961
- M. CANTUCCI, voce Bellezze naturali, *Novissimo Digesto*, vol II, Torino, 1958
- G. CANZIO, La tutela dell'ambiente naturale e l'articolo 734 del codice penale, *Rivista giuridica dell'edilizia*, 1971, II
- E. CAPACCIOLI-F. DAL PIAZ, voce Ambiente (tutela dell'), parte generale e diritto amministrativo, in *Noviss. Dig. It.*, Appendice, Torino, 1980
- A. CAPITANI, La Charte de l'environnement, un leurre constitutionnel?, *Revue française de droit constitutionnel*, n. 63 – juillet 2005
- J.C. CAR-J. TREMEAU, Les aménagements légers dans les espaces remarquables du littoral, *BJDU*, 4/2004
- E. CARPENTIER, Le juge administratif et la Charte de l'environnement, *Revue de droit public*, 2/2009
- E. CARPENTIER, Le principe constitutionnel de précaution, les antennes-relais et le juge

administratif, Constitutions-RDCA, octobre-décembre 2010

E. CARPENTIER, Quelle est la valeur de la Charte de l'environnement?, commento a CE 3 octobre 2008, in BJDA, 4/2008

P. CARPENTIERI, L'autorizzazione paesaggistica in sanatoria, Urbanistica e appalti, 2004

P. CARPENTIERI, Commento all'art. 136, in G. LEONE-A.L. TARASCO, Commentario al Codice dei beni culturali e del paesaggio, Padova, 2006

P. CARPENTIERI, La nozione giuridica di paesaggio, Rivista trim. diritto pubblico, 2004

P. CARPENTIERI, Paesaggio contro ambiente, Commento alle sentenze del C.S., sez. VI, 9 marzo 2005 n. 971 e del T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. II, 4 febbraio 2005 n. 150, in Urbanistica e appalti, n. 8/2005

P. CARPENTIERI, Principio di differenziazione e paesaggio, in Rivista giuridica dell'edilizia, 2007

P. CARPENTIERI, Semplificazione e tutela del paesaggio, n. speciale 1-2/2009

P. CARPENTIERI, Tutela del paesaggio: un valore di spessore nazionale, Urbanistica e appalti, 3/2008

G.F. CARTEI, Autonomia locale e pianificazione del paesaggio, Rivista trimestrale di diritto pubblico, 3/2013

G.F. CARTEI, L'individuazione dei beni paesaggistici nel codice dei beni culturali e del paesaggio: profili esegetici ed aspetti problematici, in www.giustamm.it, n. 6/2005

G.F. CARTEI, voce Paesaggio, in Dizionario di Diritto Pubblico diretto da S. CASSESE, Vol. V, Milano, 2006

G.F. CARTEI, Tutela dei parchi naturali e nozione costituzionale di paesaggio, in Riv. trim. diritto pubblico, 1993

P. CARUSO, L'analisi antropologica del paesaggio, in Edilizia moderna, n. 87-88, 1966

E. CASETTA, La tutela del paesaggio nei rapporti tra Stato Stato, Regioni ed autonomie locali, in Le Regioni, 1984

L. CASINI, La valorizzazione del paesaggio, Rivista trim. diritto pubblico, 2/2014

F. CASO, Vincolo paesaggistico e garanzie di partecipazione, Giornale di diritto amministrativo, n. 7/1998

A. CAUQUELIN, Penser le paysage, Paysage et aménagement, septembre 1985

B. CAVALLLO, La nozione di bene culturale tra mito e realtà: rilettura critica della prima dichiarazione della Commissione Franceschini, in Scritti in onore di M.S. Giannini, vol II, Milano, 1988

B. CAVALLLO, Profili amministrativi della tutela dell'ambiente: il bene ambientale tra tutela del paesaggio e gestione del territorio, Riv. trim. diritto pubblico, 1990

C.E. 30 gennaio 2012, conclusioni e breve commento, B.J.D.U., 2/2012

M. CECCHETTI, Territorio, paesaggio, ambiente: il quadro costituzionale e la distribuzione dei poteri pubblici tra Stato, regioni ed autonomie locali, in F. DESANTIS (a cura di), Il governo del territorio in Toscana alla luce del testo unico, Commento alla l.r. Toscana n. 1/2005, Milano, 2005

V. CERULLI IRELLI, Il Governo del territorio nel nuovo assetto costituzionale, in Il governo del territorio - Atti del sesto convegno nazionale AIDU, Pescara 29/30 novembre 2002, Giuffrè,

2003

V. CERULLI IRELLI, Pianificazione urbanistica e interessi differenziati, *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1985

G. CERUTI, La protezione del paesaggio nell'ordinamento italiano: evoluzione. Una proposta per il terzo millennio, *Rivista giuridica dell'ambiente*, 1/2012

L. CHABASON, Peut-on paysager un pays comme la France ?, *Le Débat*, n. 65, mai-août, 1991;

L. CHABASON, Pour une politique du paysage, in *Composer le paysage. Construction et crises de l'espace (1789/1992)*, Champ Vallon, 1989

V. CHAMPEIL-DESPLATS, La Charte de l'environnement prend son envol aux deux ailes di Palais-Royal, *RJE*, 2009

C. CHANTAL, Les parcs nationaux sont morts: vive les parcs nationaux... de developpement local, *AJDA*, 17 juillet 2006

H. CHARLES, Littoral et urbanisme opérationel, in *R.J.E.*, 1997

H. CHARLES, Urbanisme et montagne, *Droit et Ville*, 1987, n. 24

H. CHARLES, Urbanisme et montagne, in *Droit de l'urbanisme, Bilan e perspectives*, *AJDA* 1993, n° spéc.

P. CHATAURET, ZPPAU et paysages, *télex DAU* n. 39, janvier 1994

A. CHAUVET, La notion des paysages, in *La protection des abords, des sites et des paysages*, Université de Nantes, C.R.U.A.R., 1989

M. CHAUVIN, Paysage, les politiques de l'État, *Paysage et aménagement*, n. 28, août 1994

R. CHAUX, Une grande premiere: le paysage a l'assemblee nationale, *Paysage et aménagement*, n. 20, juillet 1992

A. CHIAUZZI, La tutela del paesaggio come parametro di governo del territorio, *Rivista amministrativa della Repubblica italiana*, 2009, v. 160, fasc. 4/5

M.P. CHITI-P. MONETA, Contributo allo studio degli strumenti giuridici per la tutela del paesaggio, in *Foro amministrativo*, 1971

S. CIVITARESE MATTEUCCI, Ambiente e paesaggio nel nuovo titolo V della Costituzione, *Aedon* (on line), n. 1/2002

S. CIVITARESE MATTEUCCI, Governo del territorio e paesaggio, in *Il governo del territorio*, Atti del sesto convegno nazionale AIDU, Pescara 29/30 novembre 2002, Milano, 2003

S. CIVITARESE MATTEUCCI, Il coordinamento della pianificazione paesaggistica con gli altri strumenti della pianificazione paesaggistica, in V. PIERGIGLI-A.L. MACCARI (a cura di), *Il codice dei beni culturali e del paesaggio tra teoria e prassi*, Milano, 2006

S. CIVITARESE MATTEUCCI, Il paesaggio nel nuovo titolo V, parte II, della Costituzione, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2003, parte I

S. CIVITARESE MATTEUCCI, La pianificazione paesaggistica: il coordinamento con gli altri strumenti di pianificazione, *Aedon*, n. 3, 2005

S. CIVITARESE MATTEUCCI, La revisione del Codice del Paesaggio: molto rumore per (poco o) nulla, in www.aedon.mulino.it, 2/2006

S. CIVITARESE MATTEUCCI, Sull'individuazione del bene giuridico protetto dalla normativa sui beni ambientali, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 1993

S. CIVITARESE-L. PASSERI, Il regime di tutela delle bellezze naturali alla luce dei recenti orientamenti giurisprudenziali e delle innovazioni normative, *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2001, II

O. CIZEL, Réserve naturelles et zone humides, *Zone humides info*, n. 45, 3eme trimestre 2004

J. CLOAREC, Paysagiste, paysage et société. *Paysage et aménagement*, n. 1, octobre 1984

J.F. COENT, Ombres et lumières jurisprudentielles sur la loi littoral et philosophie du juge administratif, in *R.J.E.*, n. special, 2004

M.A. COHENDET, Les effets de la réforme, *RJE*, n. special, 2003

M.A. COHENDET, Vers la constitutionnalisation du droit de l'homme à un environnement sain et écologiquement équilibré, *RJE* 2002

G. COLOMBINI, Profili della responsabilità amministrativa del territorio e dell'ambiente, in *Riv. trim. diritto pubblico*, 1987

R. COPPOLA, La valorizzazione dei beni culturali d'interesse religioso, in V. CAPUTI JAMBRENGHI (a cura di), *La Cultura e i suoi beni giuridici (Atti del convegno di studi)*, Milano, 1999

G. CORNA-PELLEGRINI, Geografia e percezione dell'ambiente, *Rivista geografica italiana*, n. 87, 1980

W. CORTESE, Configurazione di un diritto al paesaggio: una teoria rivoluzionaria o un'ipotesi percorribile?, in *Diritto al paesaggio e diritto del paesaggio (a cura di W. Cortese) – Atti del Convegno di Lampedusa, 21-23 giugno 2007, Palermo*, 2008

L. CORTI, Nota a sentenza del TAR Piemonte, Torino, I sez., 25 settembre 2009 n. 2292, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, fasc. 2, 2010

N. COULAUD, Directives territoriales d'aménagement: retour de l'Etat ou aboutissement de la decentralisation?, *Le Moniteur*, 9 juin 1995

W. COULET, Qualité de la ville et qualité de la vie, *Droit et ville* n. 35, 1993

H. COULOMBIÉ, Littoral: le retour vers l'équilibre (1er partie), *BJDU*, 1/2006

B. COUSSY, Concilier environnement et urbanisme, www.avocats.fr, 25.10.2011

M.R. COZZUTO QUADRI, Paesaggio e urbanistica: la Corte costituzionale alla ricerca di un difficile equilibrio tra Stato e regioni. Nota a sentenza della C.C. n. 359/1985, in *Foro italiano*, 1986, I

M.R. COZZUTO QUADRI, Nota a Consiglio di Stato, sez. VI, 11 giugno 1990 n. 600, in *Rivista giuridica dell'edilizia*, 1991, I

M.R. COZZUTO QUADRI, Stato, regioni e tutela ambientale: la legge 431/1985 supera il vaglio della Corte Costituzionale, in *Foro italiano*, 1986

A. CROSETTI, La pianificazione paesaggistica in Piemonte, in *Rivista giuridica dell'edilizia*, n. 4/2010

B. CROTTET, L'ambivalence du Conseil constitutionnel sur la portée du droit de participer à la prise de décision environnementale, *RJE*, 2/2013

R. DAMONTE, Interventi soggetti a particolari prescrizioni, in AA.VV., *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, a cura di M.A. SANDULLI, Milano, 2006

M. D'ANGELOSANTE, Commento all'art. 138, in R. TAMIOZZO (a cura di), *Il codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2005

M. D'ANGELOSANTE, Funzione e caratteri della motivazione nei provvedimenti di rilascio dei nulla osta paesistici ed in quelli di annullamento dei medesimi da parte dell'autorità ministeriale, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2003, II

DAU, *Plans de paysage*, Repères 1993

M. DAVID, Le caractère prescriptif des SCOT. Evolutions et interrogations, *AJDA*, 14 mars 2011

D. DE BELLESCIZE, De l'ancienne à la nouvelle législation sur la protection du patrimoine architectural et des sites; les Z.P.P.A.U., R.D.P., 1986

V. DE BRIANT, La coadministration dans le domaine de l'environnement. Un levier inattendu pour la clarification des compétences, *RJE*, n. special 2013, p. 27/40, in particolare, p. 28, 30 e 40 ;

J.B. DEBRULLE, C.E. 20 juillet 2010, *AJDA*, 2010

M. DEGUERGUE, Retour sur la resolution parlementaire relative au principe de précaution, *Environnement et developpement durable*, n. 12, Décembre 2012, dossier 29

P. DE LEONARDIS, Verso la tutela del paesaggio come situazione oggettiva costituzionale, in *Riv. trim. diritto pubblico*, 1988

J.P. DELEVOYE, L'apport des Atlas des paysages de Franche-Comté : l'exemple de la Franche-Comté, une collection de quatre atlas départementaux, Intervista a J.C. DUVERGET, *Actes du colloque national organisé les 15 et 16 novembre 2001 à la Saline royale d'Arc-et-Senans*

S. DELIANCOURT, L'exercice du droit de préemption par le département dans les espaces naturels sensibles, *Droit de l'environnement* n. 192, juillet/août 2011

S. DELIPERI, Il Consiglio di Stato indica le caratteristiche della pianificazione territoriale paesistica, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, n. 2/1999

S. DELIPERI, La vicenda dei piani paesistici della Sardegna, in *Riv. giuridica dell'ambiente*, 1/2004

S. DELIPERI, Le centrali eoliche non possono scempiare le Alpi, in www.lexambiente.it

P. DE LISE, Disciplina urbanistica e opere pubbliche, in *Studi per il Cento cinquantenario del Consiglio di Stato*, II, Roma, 1981

L. DE LUCIA, Pianificazione di area vasta e pluralismo amministrativo, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2002, parte I e II

J. DE MALAFOSSE, La propriété gardienne de la nature, *Etudes J. Flour*, 1979

P. DE MONTALIVET, Les objectifs de valeur constitutionnelle, Dalloz, *Bibliothèque parlementaire et constitutionnelle*, 2006

M.C. DE MONTCLER, Le gouvernement ne veut pas toucher à la loi Littoral, compte rendu de la réunion du CIADT, 14 septembre 2004, *AJDA*, 31/2004

C. DENIZEAU, Principe de précaution et droit de l'urbanisme, *RFDA*, septembre-octobre 2012

V. DEPADT-SEBAG, Le droit e la beauté (premier partie), *Petites affiches*, 12 mai 2000, n. 95

V. DEPADT-SEBAG, Le droit e la beauté (deuxieme partie), *Petites affiches*, 16 mai 2000, n. 97

L. DE PAULI, La partecipazione dei comuni al procedimento di formazione dei piani paesistici regionali, in *Urbanistica e appalti*, 2003

D. DE PRETIS, L'unitarietà della pianificazione paesaggistico-territoriale non legittima l'unicità dei titoli abilitativi, in *Regioni*, 1992

D. DE PRETIS, Paesaggio, urbanistica e vincoli alla proprietà, in *Regioni*, 1991

C. DESIDERI, I paesaggi nell'esperienza giuridica francese, *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2009

G. DE VERGOTTINI, Il riparto di poteri in materia ambientale tra comunità, Stato e Regioni, *Rass. giur. energia elettrica*, 1989

S. DEYGAS, Contrôle de la légalité d'actes administratifs réglementaires, note a CE 3 octobre 2008, in *Procédures*, décembre 2008

DICTIONNAIRE PERMANENT ENTREPRISE AGRICOLE, Montagne et Zones défavorisées, mars. 1998

P. DONADIEU, Gérer le paysage littoral, *Paysage et aménagement*, n. 5, décembre 1985

P. DONADIEU, Le projet de paysage: du prosaïque au poétique, *Paysage et aménagement*, n. 26, février 1994

P. DONADIEU, L'Etat, le Public, et le Paysage, *Paysage et aménagement*, n. 2, janvier 1985

P. DONADIEU-Y. LUGINBÜHL (a cura di), Breve storia dell'idea di paesaggio in europa: il conflitto tra natura e cultura e i modelli paesaggistici, in P. DONADIEU, H. KÜSTER, R. MILANI (a cura di), "La cultura del paesaggio in Europa tra storia, arte e natura", Firenze, 2008

P. DONADIEU-Y. LUGINBUHL-C. GIROT, Quelle influence exercent les projets de paysage?, *Paysage et aménagement*, n. 29, novembre 1994

G. DRAGO, Principes directeur d'une charte constitutionnelle de l'environnement, *AJDA*, 26 janvier 2004

V.G. DRAGO, La conciliation entre principes constitutionnels, *D.* 1991, chron.

H. DRIARD, La règle d'urbanisme, in *Le coin du droit de l'urbanisme*, dernière révision 30 janvier 1997, <http://www.coin-urbanisme.org/urbanisme/reglurb.html>

B. DROBENKO, De la gestion intégrée des zone côtiers (GIZC) a la politique maritime intégrée (PMI), *RJE*, n. spécial, 2012

B. DROBENKO, Le volet paysager du permis de construire, *Revue européenne de l'environnement*, n. 3/2003

B. DROBENKO, Montagne-Littoral, (2° partie), *RJE*, 3/2012

C.A. DUBREUIL, Loi Montagne et communes non dotées d'un document de planification urbaine, *Newsletter pratique métiers*, Lexisnexis, juillet 2012

G. DUBY, Historien, Colloque organisé par l'APCA, Regard sur le oncier, n. 25, hiver 1990/1991

G. DUBY, Quelques notes pour une histoire de la sensibilité au paysage, *Études rural*, janvier 1991

L. DUGUIT, Les doctrines juridiques objectivistes, *RDP*, 1927

F.G. DUMORTIER (conclusions a C.E. 16.7.2010), Quel est le rôle d'une DTA pour la mise en œuvre de la loi littoral?, in *BJDU*, 4/2010

C. DUPAVILLON, Le patrimoine: comment, pourquoi?, *Le Débat*, n. 78, janvier-février 1994

D. DUTRIEUX, Aspects des constructions : le Conseil d'Etat rappelle les limites de l'article R. 111-21 du Code de l'urbanisme, commento a CE 1er juillet 2009 n° 309133 et n° 319143, *Petites Affiches*, 25 septembre 2009

D. DUTRIEX, Urbanisme et RAPO : avis de l'ABF, commento a CE 28 mai 2010 n. 327615, *Études foncières* n. 148, novembre-décembre 2010 ;

L. ERSTEIN, Un aménagement léger pour le littoral, *La Semaine Juridique Administrations et*

Collectivités territoriales, 18 février 2013, n. 8

G. EVEILLARD, Qu'est-ce qu'une commune littorale ?, AJDA, n. 5/2013, 11.2.2013

B. EVEN, L'inscription de la Charte de l'environnement au sein du contentieux administratif, Environnement et développement durable, n. 12, Décembre 2012, dossier 25

G. FALCON, Il coordinamento degli enti locali. Gli strumenti consensuali, Reg. e gov. locale, 1990

G. FALCON, I principi costituzionali del paesaggio (e il riparto di competenze tra Stato e Regioni), Rivista giuridica di urbanistica, n. speciale 1-2, 2009

F. FARINELLI, Ambiente e paesaggio: dalla politicizzazione dell'estetico all'estetizzazione del politico, in Storia e ambiente, a cura di A. Varni, Bologna 2007

B. FAURE, Les objectifs de valeur constitutionnelle: une nouvelle catégorie constitutionnelle, RFDC n. 31, 1995

L. FAVOREU, Dualité ou unité d'ordre juridique: Conseil d'État participent-ils de deux ordres juridiques différents, in Conseil Constitutionnels et Conseil d'État, LGDJ, 1988

L. FAVOREAU, Intervento agli atti del colloquio del 13.3.2003 su La charte de l'environnement: enjeux scientifiques et juridiques, consultabile su www.avancement-sciences.org/fichiers/2003_Charte.pdf

L. FAVOREAU, La notion de liberté fondamentale devant le juge administratif des référés", D. 2001, chron.

F. FENDLER, Réussir un plan de paysage : le paysage, c'est l'affaire de tous, Actes du colloque national organisé les 15/16.11.2001 à la Saline royale d'Arc-et-Senans

F. FERLAL, L'évolution de l'administration française des aires marines protégées, RJE, n. special, 2012

L. FERMAUD, Le renouveau du principe de participation en matière environnementale à l'aune de la réforme législative du 27 décembre 2012, RFDA, mai-juin 2013

A. FERRAMOSCA, La tutela del paesaggio fra Stato e regioni. La pianificazione paesistica nella legislazione statale e regionale, Riv. giur. di urbanistica, 2000

J.P. FERRAND, Les documents d'urbanisme à l'épreuve de l'évaluation environnementale, RFDA, juillet-août 2008

A. FERRARA, La materia ambiente nel testo di riforma del titolo V, in www.federalismi.it e A. D'ATENA, La Consulta parlae la riforma del titolo V entra in vigore, nota a sentenza C.C. n. 282/2002, in Giurisprudenza costituzionale, 2002

G. FERRARA, La pianificazione del paesaggio nel Codice Urbani e le prospettive della Convenzione europea, in G.F. CARTEI (a cura di), Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio, Bologna, 2007

V. FERRARIO, As perceived by people. Alcune considerazioni su paesaggio e percezione, in E. ANGUILLARI-V. FERRARIO-E. GISSI-E. LANCERINI (a cura di), Paesaggio e benessere, Milano 2011

J.M. FÉVRIER, Autorisation UTN : ne pas confondre itinéraire et terrain ouverts à la pratique des sports ou loisirs motorisés, Droit administratif n. 1, Janvier 2013, comm. 11

J.M. FÉVRIER, Le droit du parc aujourd'hui, RJE, n. spécial 2006

J.M. FÉVRIER, Référé liberté et protection de l'environnement, Environnement, juin 2007, n. 6

C. FILLON, POS e ZPPAUP: bilan et évolution de la prescription architecturale au regard de la loi

paysage de janvier 1993, CAUE de Val-d'Oise, 1993

B. FISCHESSE, Pour la montagne, juillet-août 1993, Actualité environnement

L. FONBAUSTIER, Chronique de jurisprudence, Environnement, janvier 2006

L. FONBAUSTIER, Chronique de jurisprudence relative à la Charte de l'environnement, Environnement, décembre 2007

L. FONBAUSTIER, Chronique de jurisprudence relative à la Charte de l'environnement (2011-2012) – Entre maturité et QPC, LexisNexis, Environnement et développement durable, Environnement n. 5, Mai 2013, chron. 3

L. FONBAUSTIER, commento a TA Chalons-en-Champagne del 29 aprile 2005 n. 0500828-0500829-0500830, Revue de droit immobilier, 2005, n. 4

K. FOUCHER, L'apport de la question prioritaire de constitutionnalité au droit de l'environnement: conditions et limites, Revue française de droit constitutionnel, n. 83, 2010

K. FOUCHER, La première application de la Charte de l'environnement par le Conseil Constitutionnel dans le cadre de la QPC: de l'inedit, de l'inutile et de flou, AJDA 2011

K. FOUCHER, Le droit à l'environnement est-il utilement invocable dans le cadre du référé-liberté?, AJDA, 3 décembre 2007

A. FREYTET-A. MAZAS, Un atlas des Pays et Paysages du département des Yvelines, Paysage et aménagement, n. 17, novembre 1991

R. FUZIO, Nota a Consiglio di Stato, sez. VI, 14 novembre 1991 n. 828, in Foro italiano, 1992, III

R. FUZIO, Nota a TAR Lombardia, Milano, sez. I, 26 gennaio 1992 n. 27, in Foro italiano, 1992, III

R. FUZIO, Nota a TAR Lombardia, Milano, sez. II, 5 dicembre 1991 n. 1330, in Foro italiano, 1992, III

G. GALASSO, Paesaggio, in L'Italia: paesaggio e territorio, M.I.B.A.C., 2006

L. GAMBI, La costruzione dei piani paesistici, in Urbanistica 1986, fasc. n. 85

R. GAMBINO, Il ruolo della pianificazione territoriale nell'attuazione della Convenzione, in G.F. CARTEI (a cura di), Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio, Bologna, 2007

R. GAMBINO, I paesaggi dell'identità europea, in Prolusione all'Anno Accademico 2003-2004, Politecnico di Torino

R. GAMBINO, Piani paesistici. Uno sguardo di insieme, in Urbanistica, 1988, fasc. n. 90

R. GAMBINO, Relazione al Convegno nazionale INU "Dai vincoli al piano, Regioni ed attuazione della legge 431", Maratea, 20-22 marzo 1986, in Quaderni di urbanistica e informazioni, 1986, n. 3

R. GAMBINO, Progetto e conservazione del paesaggio, in Rivista - Ricerche per la progettazione del paesaggio, anno 1 - numero 0 - luglio-dicembre 2003, Firenze University Press, www.rivista-architetturadelpaesaggio.unifi.it/00ri/pdf/00r_gambino.pdf

G. GARDINI, Paesaggio e Museo, una relazione complessa, in Musei e paesaggio. Da tema di ricerca a prospettiva d'impegno, Quaderni di didattica museale - 12, Ravenna 2011

V. GAUDRON, L'évaluation environnemental des documents d'urbanisme français, RFDA, juillet-août 2008

P. GENTILE, La protezione giuridica delle bellezze naturali, Diritto e giurisprudenza, 1914

M.S. GIANNINI, Ambiente: saggio sui suoi diversi aspetti giuridici, Rivista trimestrale di diritto

pubblico, 1973

M.S. GIANNINI, Beni culturali: problemi normativi, Notiziario a cura dell'ufficio studi normativi del Ministero dei BB.CC. e ambientali, marzo.-aprile 1986

M.S. GIANNINI, Primi rilievi sulle nozioni di gestione dell'ambiente e di gestione del territorio, Rivista trimestrale di diritto pubblico, 1975

M.S. GIANNINI, Uomini, leggi e beni culturali, in Futuribili, 1971, n. 30/31

V. GILLES LE CHATELIER, Ne pas confondre construction et urbanisation, Le Moniteur, 9 septembre 2005

D. GILLIG, note a CAA Marseille, 25 novembre 2010 n. 09MA00756, Environnement, mars 2011, n. 3

D. GILLIG, Permis de construire, Environnement et développement durable-Revue mensuelle Lexisnexus juriclasseur, Août-septembre 2010

D. GIRARD, Charte de l'environnement, commento a sentenze del Conseil constitutionnel n. 269 e 270 del 2012, RJE, 2013

G. GODFRIN, La charte des parcs nationaux s'imposera aux SCOT, aux PLU et au cartes communales, Construction-urbanisme, n. 118, mai 2006

Y. GORGEU-C.JENKINS-P. COUDRAY, La Charte paysagère, Paysage et aménagement, n. 29, novembre 1994

A. GOSSEMENT, Le Conseil constitutionnel renforce le principe de participation du public, www.actu-environnement.com, 17.10.2012

R. GRAND, L'esprit de la loi littoral est oublié selon le Sénat, AJDA, n. 5, 10.2.2014

S. GRASSI, Prospettive costituzionali della tutela dell'ambiente, in Rassegna parlamentare, 2003

G.R.I.D.A.U.H., Le règle d'urbanisme en question, B.J.D.U – 1/2012

P. GRIMAUD, Conclusions à TA di Marseille, 2 avril 2012 n. 0900689, AJDA, 30 juillet 2012

M. GRISANTI, Il parere vincolante del soprintendente nel procedimento di autorizzazione paesaggistica, in www.lexambiente.it, 29 luglio 2013

M. GRISANTI, Il parere vincolante del Soprintendente nel procedimento di autorizzazione paesaggistica è indefettibile. Sono finite le larghe intese sul paesaggio?, www.lexambiente.it, 11 ottobre 2013

M. GRISANTI, Il parere vincolante del Soprintendente e la conferenza dei servizi nel procedimento di autorizzazione paesaggistica, www.lexambiente.it, 22 ottobre 2013

M. GRISOLIA, voce Bellezze naturali, Enciclopedia del Diritto, vol. V, Milano, 1959

M. GROS, Quel degré de normativité pour les principes environnementaux?, Revue du droit public, n. 2/2009

H. GROUD-S. PUGEAULT, Le droit de l'environnement, nouvelle liberté fondamentale, AJDA, 27 juin 2005

P. GUTTINGER, Approche du paysage en droit français, Cahiers d'économie et sociologie rurales, n° 84-85, 2007

D. HEDARY, La loi du 1° août 2008 sur la responsabilité environnementale: quel progrès pour l'environnement?, Droit de l'environnement n. 163, novembre 2008

J.C. HÉLIN, La loi paysages et le droit des enquêtes publiques, AJDA 1993

A. HEYMANN-DOAT, La protection du patrimoine historique, développement et rôle du droit, R.D.P., 1/1983

P. HOCREITERE, L'administration de l'Etat, in AJDA 1993, n° spéc., mai 1993, Droit de l'urbanisme, bilan et perspectives

P. HOCREITERE, Le principe d'équilibre, Les Petites affiches, 23 novembre 1988, n. 141;

R. HOSTIOU, La loi Littoral et le domaine public maritime naturel, in R.F.D.A., 5/1986

T. HUBERT, Les études d'environnement dans les documents d'urbanisme, in Urbanisme et environnement, Colloque d'Orléans, 26 mai 1987, Rev. jur. du Centre Ouest, n. 1/1988

C. HUGLO, Des conséquences envisagées et prévisibles des décisions du Conseil constitutionnel du 27 juillet 2012 concernant l'application de l'article 7 de la Charte de l'environnement, Environnement et développement durable, n. 10, Octobre 2012, repère 9, p. 1

C. HUGLO, Droit de l'environnement: affichage ou vérité? Il faudra choisir, Environnement, janvier 2005

C. HUGLO, La QPC et la théorie de la pré-occupation environnementale, Environnement et développement durable, juin 2011

C. HUGLO, Le Conseil constitutionnel et le droit de l'environnement: des droits aux devoirs à l'égard de l'environnement, Environnement et développement durable, Décembre 2011

C. HUGLO, Les inconnues de la Charte de l'environnement, Environnement, avril 2005

C. HUGLO, Pour un principe de non régression du droit de l'environnement ?, Environnement n. 8, Août 2012, repère 8

C. HUGLO, Rester dans la ligne droit, Environnement et développement durable, Environnement n. 8, Août 2013, repère 8

N. HUTEN et M.A. COHENDET, La Charte cinq ans après: chronique d'un réveil en fanfare, in RJE, 1/2010

N. HUTEN et M.A. COHENDET, La Charte de l'environnement deux ans après: chronique d'une anesthésie au Palais-Royal, RJE n. 3/2007

M. IMMORDINO, Dal decreto alla legge 431/1985: la tutela del paesaggio tra Stato e Regioni, Rivista giuridica di urbanistica, 1985

M. IMMORDINO, La dimensione forte dell'esclusività della potestà legislativa statale sulla tutela del paesaggio nella sentenza della Corte Costituzionale n. 367 del 2007, in Aedon, 1/2008

M. IMMORDINO, Paesaggio (tutela del), Digesto delle discipline pubblicistiche, X, Torino, 1995

M. IMMORDINO, "Primarietà" ed "essenzialità" del valore paesaggistico e conseguente assetto delle competenze Stato-Regioni, Rivista giuridica di urbanistica, 1987

V. INSERGUET BRISSET, Les directives «paysages», des normes qui restent à définir...Commentaire du décret 94.283 du 11 avril 1994 relatif aux directives de protection et de mise en valeur des paysages. Les Petites Affiches n°144, 2 décembre 1994

H. JACQUOT, Les directives d'urbanisme et d'aménagement du territoire, in Mélanges Charlier, Emile-Paul, 1981

H. JACQUOT-J.P. LEBRETON, La refonte de la planification urbaine, in A.J.D.A., 2001

H. JACQUOT-J.P. LEBRETON, La réforme du plan local d'urbanisme, AJDA, 20 septembre 2010

F. JAMAY, La réforme de l'administration territoriale de l'État: quelle gouvernance pour

l'environnement, Environnement, Novembre 2009

P. JAN, Le Conseil constitutionnel et la charte de l'environnement, www.droitpublic.net

L. JANICOT, commento a CE 3 octobre 2008, La valeur constitutionnelle de la Charte de l'environnement, RFDA, nov.-déc. 2008

L. JANICOT-A. ROBLOT TROIZIER-A. VIDAL NAQUET, Droit de l'environnement, Les nouveaux cahiers du Conseil Constitutionnel, n. 33-2011

P. JANIN, Programmation e planification dans le domaine de l'environnement, RJE, n. special, 2013

A. JEAN, Conditions d'adaptation des décrets régissant les parcs nationaux existants en 2006, La Semaine Juridique Adiministrations et Collectivités Territoriales, 2 avril 2012, n. 13

Y. JÉGOUZO, Charte de l'environnement: ni l'enfer vert, ni le paradis, AJDA, 7 juin 2004

Y. JÉGOUZO, commento a C.E. 20 juillet 2010, AJDA, 2010

Y. JÉGOUZO, La genèse de la charte constitutionnelle de l'environnement, RJE n. special, 2003, p. 25, il quale riporta posizione molto critica al riguardo di C. Lepage Jessua, su Le Monde, 16 avril 2003

Y. JÉGOUZO, L'ambitieuse loi portant engagement national pour l'environnement, AJDA, 20 septembre 2010

Y. JÉGOUZO, Le rapport de présentation du POS et la prise en compte de l'environnement, RFDA 1988

Y. JÉGOUZO, Les plans de protection et de gestion de l'environnement, AJDA, 1994

Y. JÉGOUZO, L'évaluation des incidences sur l'environnement des plans et programmes, AJDA, 2005

Y. JÉGOUZO, L'évolution des instruments du droit de l'environnement, Pouvoirs, 127/2008

Y. JÉGOUZO, Quelques réflexions sur le projet de Charte de l'environnement, Le Cahiers du Conseil contitutionnel, n. 15/2003

Y. JÉGOUZO e F. LOLOUM, La portée juridique de la Charte de l'environnement, Droit administratif, mars 2004

J.F. JOYE, Encadrer localement l'urbanisme en zone de montagne: recours ai droit adapté aux massifs ou credibilité du droit commun ?, Construction-urbanisme, Novembre 2012

J.F. JOYE, Il était une fois une ambition étatique en matière de planification stratégique (Libres propos après le désintêret du législateur pour le DTA), Droit et ville, n. 70/2010

J.F. JOYE, L'écriture des plans locaux d'urbanisme en montage, Fiche 2, Gridauh

P. JUEN, L'architecte des bâtiments de France. Mais qui protège le protecteur ?, AJDA, 27 septembre 2010

P. JUEN, L'érosion des principes d'urbanisation issue de la loi montagne, Construction-urbanisme, Novembre 2012

C. KROLIK, Vers un principe de non-régression de la protection de l'environnement, AJDA, n. 39/2013, 18 novembre 2013

D. LABAT, Les politiques paysagées des documents d'urbanisme sont-elles évaluables?, Projet de Paysage, n. 1, 31.12.2008, http://www.projetsdepaysage.fr/fr/n_1

S. LABRIOLA, Dal paesaggio all'ambiente: un caso di interperetazione evolutiva della norma

costituzionale. Il concorso della Corte ed il problema delle garanzie, *Diritto e società*, 1987

Y. LAMBERT-FAIVRE, *L'éthique de la responsabilité*, *RTD civ.* 1998

M.L. LAMBERT-HABIB, *Décentralisation des outils de protection: quels risques pour le patrimoine montagnard?*, *RFDA*, mai-juin 2005

E. LANCERINI, *Il paesaggio e la cura della terra come terapia*, in E. ANGUILLARI-V. FERRARIO-E. GISSI-E. LANCERINI (a cura di), *Paesaggio e benessere*, Milano 2011

C. LANDAI, *Commento alla sentenza del Consiglio di Stato*, 13 luglio 2012, req. n. 345970 e 346280, *B.J.D.U.*, 5/2012

F. LATULLAIE, *Éoliennes et loi littoral : l'incompatibilité confirmée*, *Droit de l'environnement*, n. 210-mars 2013

V. LAVALLE, *Direction de l'architecture et de l'urbanisme*, in *Géomètre*, n. 1

J.P. LEBRETON, *La réforme des procédures d'élaboration et de gestion des documents d'urbanisme*, *AJDA*, 2 avril 2012

J.P. LEBRETON, *Le contenu juridique du rapport sur les incidences de certains plans et programmes sur l'environnement*, *Journée d'études*, Univ. de Limoges, Faculté de droit et des sciences économiques, 24 janv. 2002

J.P. LEBRETON, *Littoral et planification urbaine*, in *R.J.E.*, n. special, 1997

P. LEGRAND, *Plaisirs ambigus du paysage*, *Paysage et aménagement*, n. 12, septembre 1987

H. LÉNA, *Une loi pour la protection et la mise en valeur des paysages*, *Urbanisme*, mars 1993, n. 261

S.J. LIÉBER-D. BOTTEGHI, *Le Conseils d'État et la Charte de l'environnement: de prudentes avances*, *AJDA*, 12 octobre 2009

P. LE LOUARN, *La loi SRU et le patrimoine environnemental. Renouveau ou simple ajustement?*, *Droit administratif*, Editions du Juris-Classeur, Février 2001

P. LE LOUARN, *Les repentirs du législateur en matière d'urbanisme*, *Droit de l'environnement* n. 114, décembre 2003

F. LERAT, *La place du paysage dans les espaces protégés*, *Paysage et aménagement*, n. 21, octobre 1992

R. LEROY, *L'extension de l'urbanisation dans l'article 146-4-1 du code de l'urbanisme*, in *R.J.E.*, numero speciale, 2004

M. LIBERTINI, *Tutela dell'ambiente*, in M. LIBERTINI, S. ALEO E M. IMMORDINO (a cura di), *Nuove leggi civili*, 1986

M. LINOT, *Le paysage. Reflexions sur le sens*, *Forêt-Entreprise*, n. 133/1997

F.F. LISSOUCK, *Le littoral entre protection renforcée et pression de l'urbanisation*, in *R.J.E.*, 1/2005

D. LOWENTHAL, *Geography, experience and imagination: towards a geographical epistemology*, *Annals of the Association of american geographers*, n. 51, 1961

N. LUGARESI-G. ZACCARDI, *I piani paesistici nell'evoluzione degli strumenti di tutela degli interessi pubblici*, in *Rivista giuridica di urbanistica*, 1989

Y. LUGINBÜHL, *Les dimensions du paysage et leur portée juridique*, *Rapporto finale del programma "Aspetti giuridici della protezione del paesaggio in diritto comparato"*, Firenze, 13 e

14 maggio 1991, raccolti da Ecole National superieure du paysage, Versailles, première partie, 1992

Y. LUGINBÜHL, Les objectifs de qualité paysagère, Actes des ateliers de la Convention Européenne du Paysage, Girona, 28-29 settembre 2006

Y. LUGINBÜHL, Paisatge e ben star individual i social, in J. NOGUÉ, L. PIUGBERT, G. BRECHTA, Paisatge i salut, Observatori del Paisatge de Catalunya, Olot 2008

Y. LUGINBÜHL, Paysage élitare et paysages ordinaires, Crise du paysage?, Ethnologie française, luglio/settembre 1989

Y. LUGINBÜHL, Conclusion, in M. DARQUÉ- Y. LUGINBÜHL -D. TERRASSON (a cura di), Paysages: de la connaissance à l'action, Versailles, 2007

Y. LUGINBÜHL -S. CROS, Méthode des atlas de paysage. Identification et qualification, Strates/CNRS-SEGESA, 1994

G. LUSTIG, La tutela del paesaggio in Roma, Il Filangieri, XLIII, 1918

S. MABELLINI, L'assetto delle competenze sul paesaggio alla luce della giurisprudenza costituzionale, Giurisprudenza costituzionale, 2006, IV

S. MABILE, Les parcs nationaux: un patrimoine exceptionnel à protéger, Droit de l'environnement, n. 148, mai 2007

P. MADDALENA, Considerazioni essenziali sul decreto Galasso sulla tutela del paesaggio, Consiglio di Stato, 1984, II

P. MADDALENA, Devastazione e saccheggio dei beni comuni culturali e ambientali: applicabilità dell'art. 419 c.p., 21 novembre 2012, rivista giuridica on-line "federalismi.it"

P. MADDALENA, L'interpretazione dell'art. 117 e 118 della Costituzione secondo la recente giurisprudenza costituzionale in tema di tutela e fruizione dell'ambiente, Relazione al convegno di studi su ambiente in-formazione, Roma, 20 gennaio 2010, reperibile in www.giustiziaamministrativa.it

Y. MADIOT, Aménagement et décentralisation. Difficile conciliation, Pouvoirs locaux, III-1994

Y. MADIOT, Urbanisme e aménagement du territoire, AJDA, 20 mai 1992

L. MAGNANI, Zone di interesse archeologico: procedimento di perimetrazione e competenze amministrative, in Giurisprudenza di merito, 11/2008

J. MAKOWIAK, Droit de l'urbanisme et environnement, Droit de l'environnement, n. 189, avril 2011

J. MAKOWIAK, Droit de l'urbanisme et environnement. Mars 2012 - janvier 2013, in Droit de l'environnement, n. 209, février 2013

J. MAKOWIAK, Clarification et simplification relatives des procédures d'urbanisme, Droit de l'environnement, n. 198, Février 2012

J. MAKOWIAK, Droit de l'urbanisme et environnement, Janvier 2011-Mars 2012, Droit de l'environnement, n. 200, Avril 2012

A. MALFITANO, Alle origini della politica di tutela ambientale in Italia. Luigi Rava e la nuova Pineta "storica" di Ravenna, in Storia e Futuro n. 1, aprile 2002, www.storiaefuturo.com;

F. MALHOMME, Cité, Le Moniteur, 3 juin 1994

G. MANFREDI, Il riparto delle competenze in tema di ambiente e paesaggio dopo la revisione

del titolo V della parte seconda della Costituzione, nota a sentenza 478/2002, in *Rivista giuridica dell'ambiente*, n. 3-4 del 2003

A. MARCHINI CAMIA, La protection du paysage: une priorité pour la société représentée par Europa Nostra, in *Sensibilisation au paysage : de la perception à la protection* (Ségovie, 6-7 avril 2000), Editions du Conseil de l'Europe, série « Rencontres environnement », n. 52, 2002

L. MARCOVICI, Les parcs d'éolienne situés en montagne ne portent pas, par leur seule existence, une atteinte aux sites où ils sont implantés, note a CAA Marseille, 21 octobre 2010, *AJDA* n. 1, 7 janvier 2011

E.M. MARENGHI, Sistema delle competenze e coordinamento dei procedimenti nella legge 431/1985, *Rivista giuridica di urbanistica*, 1985

J.E. MARTIN-LAVIGNE, Commento a Conseil d'État, 20 giugno 2012 req. n. 344646, *AJDA*, n. 32/2012, 1 ottobre 2012

G.J. MARTIN-J.C. MESLATTI, Le juge, le règlement national d'urbanisme et la primauté des préoccupations environnementales, *AJDA*, n. 13/2013, 15 avril 2013

R. MARTINES, La soluzione del conflitto Stato-Regioni alla luce della Convenzione europea del paesaggio, in G.F. CARTEI (a cura di), *Convenzione europea del paesaggio e governo del territorio*, Bologna, 2007

P. MARZARO GAMBA, La (misura della) partecipazione nei procedimenti di tutela del patrimonio culturale. "Assolutezza" degli interessi e "procedimentalizzazione" dei poteri: le ragioni di una difficile coesistenza sotto l'egida della discrezionalità tecnica della P.A., *Diritto e processo amministrativo*, 2007

C. MARZUOLI, Il paesaggio nel nuovo codice dei beni culturali, *Aedon*, 3/2008, in www.aedon.ilmulino.it

B. MATHIEU, La Charte et le Conseil Constitutionnel: point de vue, *RJE*, n. special, 2005

B. MATHIEU, La portée de la Charte pour le juge constitutionnel, *AJDA*, 6 juin 2005

B. MATHIEU, Observation sur la portée normative de la Charte de l'environnement, *Les Cahiers du Conseil constitutionnel*, n. 15/2003

A. MAZAS, Paysage: recherche d'un accord, *Paysage et aménagement*, n. 3, mai 1985

A. MELELLI-G. FATICHENTI, Le colture minori nel paesaggio agrario dell'Umbria, in C. Papa (a cura di), *Lecture di paesaggi*, Milano 2012

F. MELIN-SOUCRAMANIEN et J. PINI, Constitution et droit de l'environnement, *Juriscl. Environnement*, fasc. 152

B. MELKEVIK, Horizons de la philosophie du droit, *L'Harmattan*, 1998

F. MERLONI, L'impossibile equilibrio tra governo del territorio e pianificazioni di tutela di settore, in *Le regioni*, 2006, parte II

F. MERLONI-G. FRATTA-G. SALERNO, La ripartizione delle competenze tra Regioni ed enti locali e l'individuazione degli interessi di dimensione regionale nella legislazione statale di settore, in *Regione e gov. loc.*, 1990

F. MERUSI, Commento all'art. 9, in G. BRANCA (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna, 1975

A.H. MESNARD, Le decret du 20 septembre 1989 et la definition du patrimoine naturel et

culturel du littoral, in R.J.E., 4/1990

I. MICHALLET, L'implantation des éoliennes en montagne, AJDA, 11 octobre 2010

L. MILLET, L'ancrage constitutionnel des ZNIEFF, Droit de l'environnement n. 196, décembre 2011

L. MILLET, Les décrets d'application de la réforme législative des parcs nationaux, Droit de l'environnement, n. 143, novembre 2006

MINISTÈRE DE L'ÉCOLOGIE, Articolo sull'inchiesta nazionale sulle zone umide, Le point sur n. 144, oct. 2012

A. MIOSSÉ, Vers une gestion intégrée des mers et des littoraux? In Les littoraux, Sedes, 1998

G. MONÉDIAIRE, La prise en compte du paysage dans les instruments de planification en droit français, Revue européenne de droit de l'environnement, n. 3/2003

J. MORAND-DEVILLER, La Constitution et l'environnement, Le Cahiers du Conseil constitutionnel, n. 15/2003

J. MORAND-DEVILLER, Les grands principes du droit de l'environnement et de l'urbanisme, Droit environnement, janv.-févr. 2002, n. 95

J. MORAND-DEVILLER, Environnement et paysage, AJDA, 20 septembre 1994

J. MORAND-DEVILLER, Esthétique et patrimoine, A.J.D.A., spécial, 20 mai 1993

J. MORAND-DEVILLER, Rapport de synthèse, RFDA, mai-juin 2005

J. MORAND-DEVILLER, Sécurité juridique: à la recherche d'une grande loi sur l'urbanisme, Mutations de l'urbanisme: droit, structures, métiers, Le Cahiers du CNFPT, n. 41, 1994

G. MORBIDELLI, Tutela dell'ambiente e normativa urbanistica. Riflessi sul diritto di proprietà, Rivista giuridica dell'edilizia, 1988, II

P.P. MUSCATELLI-R. ROMI, Protection de l'environnement et contentieux de l'urbanisme: sur les aspects frustrant des décisions d'annulation des mesures d'urbanisme, commentaire d'un arrêt du TA de Bastia, du 24 novembre 1988, LPA, 14 avril 1989

E. NAIM-GESBERT, Lumières du principe de précaution. À propos de la résolution du 1^{er} février 2012 de l'Assemblée nationale, RJE, 2/2013

V. NÉGRI, ZPPAUP, RJE, n. 3/2005

B. NICE, Fondamenti e aspetti geografici della pianificazione territoriale, Milano, 1957

J. NOGUÉ, Émotion, lieu et paysage, Les Carnets du paysage, n. 21, automne 2011

R. NOGUELLOU, Le principe de participation du public, Droit administratif n. 2, LexisNexis, Février 2013, alerte 11

F. NOVARESE, Nota a Consiglio di Stato, sez. VI, 11 giugno 1990 n. 600, in Rivista giuridica dell'edilizia, 1991

M. OCCHIENA, Autorizzazione paesaggistica e annullamento ministeriale: la tutela del paesaggio tra regionalismo e centralismo, Rivista giuridica di edilizia, 1994, p. II

F. OGE-R. ROMI, Droit du paysage, droit au paysage?, Les petites affiches, n. 24, 23 février 1990

V. ONIDA, "Legge Galasso": quattro capitoli di un contenzioso Stato-Regioni, in Rivista giuridica dell'ambiente, 1986

V. ONIDA, Tutela del paesaggio e pianificazione territoriale, Rivista giuridica dell'ambiente, 1988

M. PALLOTTINO, La pianificazione dell'ambiente nella legge 8 agosto 1985 n. 431, in Riv.

giuridica dell'ambiente, 1988

M. PALLOTTINO, La pianificazione paesaggistica secondo il codice dei beni culturali e del paesaggio, in *Rivista giuridica di urbanistica*, 2004

J.P. PANCRAIO, La protection des rivages de l'étang de Berre, *Droit de l'environnement*, n. 206, novembre 2012

V. PARISIO, voce "Pareri", in *Il Diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 Ore*, vol. 10, 2007

G. PASTORI, Il seicentosedici rovesciato, in *Le Regioni*, 1991

B. PEDROLI, Annexe 15 du rapport de la 1^o Conférence des Etats contractans et signataires, Strasbourg, 19 décembre 2001, *T-FLOR* 1 (2001) 19

L. PERFETTI, Premesse alle nozioni giuridiche di ambiente e paesaggio: Cose, beni, diritti simboli, *Rivista giuridica dell'ambiente*, 2009

G. PERICU, La normativa urbanistica, ragioni di una crisi, *Rivista giuridica di urbanistica*, 1985

S. PÉRIGNON, L'hyperplanification, *Construction-Urbanisme*, *Revue mensuelle Lexisnexis Juriclasseur*, Février 2012

Y. PERILLON, Le plaisir du paysage, *Paysage et aménagement*, n. 6, mars 1986

H. PÉRINET MARQUET, DTA : retour de l'Etat ou aboutissement de la décentralisation, *Le Moniteur*, 9 juin 1995

H. PÉRINET MARQUET, Le nouvel article 111.1.1. du Code de l'urbanisme, *RFDA*, 1995

B. PHEMOLANT, Actualité des procédures foncières, in *A.J.D.A.*, 2002

A. PIRAINO, La cooperazione Stato-regioni nella tutela del paesaggio, *Rivista amministrativa della Repubblica italiana*, 1989

L. PIROZZI, I nuovi diritti, *Profili costituzionali*, Milano, 2001

J.L. PISSALOUX, note a CE 3 octobre 2008, in *Petites affiches*, 2 décembre 2008, n. 241

J.L. PISSALOUX, Portée du II de l'article L. 145-3 du Code de l'urbanisme relatif à la préservation du patrimoine naturel et culturel montagnard, *Droit administratif*, *Revue mensuelle lexisnexis juriclasseur*, juillet 2012

P. PLANCHET, De la ZPPAUP à l'AVAP, *AJDA*, 2011

P. PLANCHET, Le patrimoine et le paysage face au défi environnemental, *AJDA*, 20 septembre 2010

J.P. PLAVINET-L. DE REDON, Le code forestier nouveau est arrivé, *Droit de l'environnement*, n. 200, Avril 2012

J.M. PONTIER, Les collectivités locales et le paysage, *Revue administratives* n. 287, septembre-octobre 1995

D. POUPEAU, commento a CE 19 février 2014 n. 361769, in *AJDA*, n. 8/2014, 3 mars 2014

B. POZZO-M. RENNA (a cura di), L'ambiente nel nuovo titolo V della Costituzione, in *Quaderni della Riv. giur. amb.*, n. 15, Milano, Giuffrè, 2004

Y. PRATS, Vers une politique du littoral, in *A.J.D.A.*, 20 décembre 1978, n. special

A. PREDIERI, La regolazione giuridica degli insediamenti turistici e residenziali nelle zone alpine, *Foro amministrativo*, 1970, III

A. PREDIERI, voce Paesaggio, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XXXI, Milano, 1981

F. PRIET, Les directives de protection et de mise en valeur des paysages, in *Le nouveau droit des*

paysages: les instruments juridiques d'une politique, Tome 15, Persée, 1995

M. PRIEUR, Il regime e la tutela dei litorali in Francia, Riv. giur. dell'ambiente, 1986

M. PRIEUR, La Charte de l'environnement: droit dur ou gadget politique?, Pouvoirs, n. 127/2008

M. PRIEUR, La contribution du droit international en matière de paysage, Journées des 21 et 22 janvier 2010 – EJERIDD – IAE, IFR Actes de colloque n. 12

M. PRIEUR, La Convention européenne di paysage, in Revue européenne de droit de l'environnement, n. 3/2003

M. PRIEUR, La protection européenne du paysage, Contribution a la genèse d'une convention, in INRA, Droit et négociations internationales : la prise en compte des aspects scientifiques et économique, séminaire organisé à Paris le 21 janvier 1999, Paris, INRA, 1999, Actes et communications n. 16

M. PRIEUR, L'environnement entre dans la Constitution, in Droit de l'environnement n. 106, mars 2003

M. PRIEUR, Le paysage e le droit de l'environnemente en Europe, in L'homme, ses territoires, ses cultures, Mélanges offerts à André-Hubert Mesnard, LGDJ, 2012

M. PRIEUR, Les nouveaux droits, AJDA, 2005

M. PRIEUR, L'importance de la réforme constitutionnelle, RJE, n. special 2003

M. PRIEUR, Paysage et biodiversité, in RJE, n. spécial, 2008

M. PRIEUR, Quel avenir pour les espaces naturels sensible?, RJE, 2/2006

M. PRIEUR, Urbanisme et environnement, in AJDA 1993, n° spéc., mai 1993, Droit de l'urbanisme, bilan et perspectives

M. PRIEUR, Vers la reconnaissance du principe de non-regression, RJE, 4/2012

R. PRIORE, La convention européenne du paysage, Revue européenne de droit de l'environnement, n. 3, 2000

R. PRIORE, No people no landscape. La Convenzione europea del paesaggio : luci ed ombre nel processo di attuazione in Italia, Milano, 2009

S. PUGEAULT, Le juge administratif des référés, gardien des libertés, in Justice et droits fondamentaux, Mélanges J. Normand, Litec, 2003

S. PUISSANT, Le paysage: une généalogie du sensible, Paysage et aménagement, n. 5, décembre 1985

P. QUILÉS, intervento al convegno "Demain, quel littoral? », Assemblée nationale 12-13 juin 1991, Les Cahiers du Conservatoire du Littoral;

R. RADIGUET, Parcs nationaux, Les consequences de la rèforme de 2006, Droit administratif, Lexisnexus Juriclasseur, juin 2012

C. RAFFESTIN, Paysage e territorialité, Cahiers de Géographie du Québec, 1977, vol 21, n. 53/54, Laval, Québec

Y. RAZAFINDRATANDRA, Le droit a l'environnement : un droit subjectif, Droit de l'environnement, n. 198, Février 2012

V.V. REBEYROL, "L'environnement devant le Conseil constitutionnel: l'occasion manquée", Recueil Dalloz 2011

M.J. REDOR-FICHOT, Le droit à l'environnement, droit fondamentale et liberté fondamentale?,

Droit de l'environnement n. 160, juillet-août 2008

REGIONE PIEMONTE, SETTORE FORMAZIONE PERSONALE, Politiche e piani per il paesaggio in Europa, 2009

F. RIBARD, Dualité du régime juridique des paysages, Mémoire DEA, Université Paris II, 1997/1978

C. RIBES, Une charte du paysage pour le Vexin français, Cahier de l'IAURIF n. 106, décembre 1993

C. RICCI, Per la bellezza artistica d'Italia, Emporium, n. 124, aprile 1905

G. RICOU, Paysages à la dérive?, Paysage et aménagement, n. 9, décembre 1986

R. ROCHEFORT, La perception des paysages, L'Espace Géographique, 3, 1974

A. ROGER, Le paysage en amont, Urbanisme, hors série, mars 1999

A. ROGER, Le paysage occidental, Le débat n°65, mai-août 1991

A. ROGER, Les héritages du langage. Paysages et environnement : pour une critique de l'écologisme, in C. EVENO-G. CLEMENT (a cura di), Le jardin planétaire: le colloque, 1999

G. ROLLA, Beni culturali e funzione sociale, in scritti in onore di M.S. Giannini, II, Milano, 1988

G. ROMEO, La scelta ambientalista del giudice amministrativo, in Urbanistica e appalti, 2000

R. ROMI, Actualité Legislative Dalloz, 1993, 10° cahier

R.ROMI, Beaucoup de vent pour rien (Les juges et les éoliennes), Droit de l'environnement, 2006, n. 135

R. ROMI, Droit de l'environnement: l'épreuve de l'alternance, R.D.P. 1994

R. ROMI, La constitutionnalisation des principes du droit de l'environnement: de la grandeur à la mesquinerie? Les contours du rapport Coppens, Droit de l'environnement n. 109, juin 2003

R. ROMI, Le droit et le paysage selon la loi l. n. 93-24 du 8 janvier 1993, Actualité législative, 1993

R. ROMI, Les principes du droit de l'environnement dans la Charte constitutionnel: jouer le jeu ou mettre les principes hors-jeu?, RJE, n. special, 2003

R. ROMI, Parcs nationaux: une nouvelle donne en forme de rapprochement avec le PNR?, Droit de l'environnement, n. 140, juillet-août 2006

R. ROMI, Un défi pour le droit public: la conciliation entre mise en valeur et protection des écosystèmes des zones humides, Le Petites affiches, n. 146, décembre 1989

J.F. ROUHAD, La notion d'extension de l'urbanisation, in Géométrie n. 2050, juillet-août 2008

S. SAINT GERMAIN, L'invocation de la Charte de l'environnement dans le procès administratif, Environnement n. 12, Décembre 2012, dossier 28

F. SAITTA, Danni al paesaggio e diritto al risarcimento, Rivista giuridica di urbanistica, 2011

G. SALA, Urbanistica e paesaggio: alla ricerca di un difficile coordinamento, Le Regioni, 1976

D. SANDRONI, commento all'art. 149, in Codice dei beni culturali e del paesaggio, a cura di R. TAMIOZZO, Milano, 2005

A.M. SANDULLI, La tutela del paesaggio nella Costituzione, Rivista giuridica dell'edilizia, 1967, parte II

A.M. SANDULLI, Natura ed effetti dell'imposizioni di vincoli paesistici, in Rivista trimestrale diritto pubblico, 1961

C.P. SANTACROCE, La gestione dei vincoli paesaggistici tra ripensamenti centripeti e (ri)formulazioni legislative centrifughe, in *Rivista giuridica di urbanistica*, 2009, I-II

C. P. SANTACROCE, Osservazioni sul tema degli accordi tra Stato e regioni nell'esercizio della funzione di pianificazione paesaggistica, *Riv. giur. di urbanistica*, 2008, n. 1-2

G. SANTANGELO, Paesaggio e governo del territorio: profili introduttivi sulla legge, in *Le istituzioni del federalismo*, 1/2010

V. SANTARSIESE, Parco eolico di impatto ambientale col territori appenninico. L'interesse del paesaggio prevale sulla produzione delle energie rinnovabili, in *Giusprisprudenza di merito*, fasc. 9, 2013

M.C. SANTINI, Riflessioni sulla tutela del paesaggio tra esigenze unitarie ed autonomie locali, *Rivista giuridica di urbanistica*, 1991

L. SANTONI, Aménagement urbain, *Construction-urbanisme*, juin 2012

F. SANTORO PASSARELLI, I beni della cultura nella Costituzione italiana, in "Studi per il XX anniversario dell'assemblea costituente", vol. II, Firenze, 1969

L. SCAZZOSI, Museo, museo diffuso, paesaggio, in *Musei e paesaggio. Da tema di ricerca a prospettiva d'impegno*, Quaderni di didattica museale - 12, Ravenna 2011

B. SCHMIT, Le volet paysager de construire: les subtilités de l'instruction, *Diagonal*, n. 119, juin 1996

F. SCHNEIDER, Point d'efficacité sans sobriété, *Silence*, février 2002

O. SCHRAMECK, L'environnement, *Revue Lamy droit et affaires*, décembre 2010, supplement au n. 55

G. SCIULLO, Il paesaggio tra la Convenzione e il Codice, in *Aedon*, n. 3/2008

F.G. SCOCA, L'altra faccia del progresso, in *La Regione Calabria*, 1989

A. SESTINI, Intorno all'opera dell'uomo come agente modificatore della superficie terrestre, in *Rivista geografica italiana*, Firenze, 1938

G. SEVERINI, La pianificazione paesistica: estensione e contenuti, in F. BASSI-L. MAZZAROLI-N. AICARDI (a cura di), *Pianificazioni territoriali e tutela dell'ambiente*, Torino, 2000

G. SEVERINI, Le nuove modifiche al Codice dei beni culturali e del paesaggio. Le nuove misure correttive e integrative, *Giornale di diritto amministrativo*, 2008

J. SGARD, Quelques concept à propos de plans de paysage, *Cahiers de l'IAURIF*, n. 106, décembre 1993

I. SHVEDA, Vers un reconnaissance de la Charte de l'environnement par le juge administratif, *Droit de l'environnement* n. 168, mai 2009

P. SOLER-COUTEAUX, Le contrôle de la cohérence interne du PLU, *RDI*, n. 6/2009

P. SOLER COUTEAUX, Le rapport de présentation des document d'urbanisme a l'heure de l'évaluation environnemental, *Construction-urbanisme*, avril 2006

F. SORRENTINO, Nuovi profili costituzionali dei rapporti tra diritto interno e diritto internazionale e comunitario, in *Atti del Convegno su "Regioni, diritto internazionale e diritto comunitario,"* Genova, 23.3.2002;

M. SOUSSE, Classement en zone N d'un PLU de zone d'habitat diffus desservies per le réseaux et situées dans un espace remarquables, note a CAA Nantes, 27 avril 2012, in *Environnement et*

développement durable, décembre 2012, comm. 91

M. SOUSSE, commento a CAA di Bordeaux, 12 mars 2013 n. 11BX02710, in *Environnement*, juin 2013, n. 6

M. SOUSSE, commento a CAA di Marseille, 19 mai 2011 n. 09MA01545, in *Environnement*, Octobre 2011, n. 10

M. SOUSSE, Espaces boisés proches du rivage et notion d'espace remarquable, CAA Marseille, 12 janvier 2012, *Environnement et développement durable*, avril 2012

M. SOUSSE, Extension de l'urbanisation en continuité de l'agglomération, CAA Douai, 13 octobre 2011, in *Environnement et développement durable*, février 2012

M. SOUSSE, La combinaison du schéma d'aménagement de la Corse avec la loi littoral, *Environnement et développement durable*, décembre 2012, comm. 90

M. SOUSSE, Nota a CAA di Bordeaux del 30 giugno 2011, *Environn. et develop. durable*, novembre 2011

M. SOUSSE, Notion de hameau intégré à l'environnement, *Environnement et développement durable*, *Environnement*, janvier 2013

M. SOUSSE, Notion d'extension de l'urbanisation, *Environnement et développement durable*, Janvier 2012, comm. 4

M. SOUSSE, Un permis de construire peut-il être accordé sur un terrain situé dans une zone d'urbanisation diffuse classée en zone urbaine du plan d'occupation des sols?, *Environnement et développement durable*, décembre 2012, dossier 25

V. SPAGNUOLO VIGORITA, in F. LEVI (a cura di), *La tutela del paesaggio*, Torino, 1979

F. SPANTIGATI, Trent'anni dopo: l'impatto delle sentenze della Corte Costituzionale n. 55 e 56 del 1968 nell'evoluzione successiva dell'ordinamento giuridico e dell'urbanistica, *Rivista giuridica dell'edilizia*, 1998, II

M.R. SPASIANO, Controllo e gestione dei beni soggetti a tutela, in AA.VV., *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, a cura di M.A. SANDULI, Milano, 2006,

P. STEICHEN, La Charte de l'environnement et les troubles anormaux de voisinage, note a CC 8 avril 2011 n. 116, in *RJE*, 3/2011

P. STELLA RICHTER, A proposito dei vincoli a contenuto sostanzialmente espropriativo, in *Giustizia civile*, 1999

P. STELLA RICHTER, Relazione introduttiva, in *Rivista giuridica di urbanistica*, numero speciale, 2008, 1-2

B. STEINMETZ, Réalité et faux des moyens semblant invoqués pour contester l'implantation des éoliennes, *Riseo* 2012/2

J.-P. STREBLER, Le décompte de la population d'une agglomération s'effectue à l'intérieur d'une même commune, *AJCT*, avril 2013

G. TALAMO, Prologo alla pubblicazione "L'Italia: paesaggio e territorio", M.I.B.A.C., 2006

F. TANGUY, Lire le paysage, *Paysage et aménagement*, n. 32, août/octobre 1995

G. TARANTINI, Beni ambientali, in AA.VV., *Atti del Convegno di Gubbio 26-28 settembre 1986 sulla tutela dei Beni ambientali. Verso quale riforma?*, Padova, 1988

L. TARDIF, Fragilité du territoire breton, *Octants*, n. 52, février 1993

L. TORCHIA, Gli accordi di programma tra Regioni ed enti locali, una ipotesi di lavoro, Reg. e gov. locale, 1990

G. TORREGROSSA, La tutela del paesaggio nella legge 8 agosto 1985 n. 431, Riv. giur. edilizia, 1986

M. TOUVET, conclusion a CE 15 oct. 1999 n. 95578, in BJD, 1999

S. TRAORÉ, Les nouveaux plans locaux d'urbanisme intercommunaux et l'extension de la catégorie résiduelle de plans locaux d'urbanisme partiels, RFDA, janvier-février 2004

F.G. TRÉBULLE, Compétence en matière de précaution : toujours plus haut ?, Environnement n. 1, Janvier 2012, repère 1

F.G. TRÉBULLE, Vigilance!, Environnement et développement durable, juillet 2011

F. TRIMARCHI, voce "Parere", in Enc. giur. Treccani, vol. XXII, 1990, Roma

P. TROUILLY, Article 5 de la Charte de l'environnement, LexisNexis, Environnement et développement durable, Environnement n. 8, Août 2013, comm. 66

P. URBANI, Commento all'art. 142, in M. CAMMELLI (a cura di), Il codice dei beni culturali e del paesaggio, Bologna, 2006

P. URBANI, Riflessioni in tema di pianificazione territoriale regionale, in Riv. trim. diritto pubblico, 1986

I. VALADE, Urbaniste DDE 92, Le Moniteur, 13.2.1994

O. VALLET, Hommes et nature en montagne, Paris, 1975

O. VALLET, Survie de la montagne, Actes du colloque franco-espagnol, Madrid, 1981

A. VAN LANG, La protection des continuités écologique: avancées et limites du droit, Revue droit immobilier, n. 5, Mai 2013

A. VAN LANG, L'évaluation environnementale des documents d'urbanisme après la loi Grenelle II : une nouvelle couche de vert ? Revue droit immobilier, Mars 2013

G. VEDEL, La place de la Déclaration de 1789 dans le bloc de constitutionnalité, Colloque du bicentenaire, mai 1989, PUF

M. VENTURI FERRIOLO, I volti del paesaggio: fra tradizione e tradimento, dal Catalogo della mostra "Il paesaggio tradito", sguardi su un territorio compromesso, Galleria San Fedele, Milano, novembre 2005/febbraio 2006;

M. VERDIER, Paysage et document d'urbanisme, Mairie-conseils, supplement a la Lettre en directe, septembre 2005

M. VERPEAUX, La Charte de l'environnement, texte constitutionnel en de hors de la Consitution, Environnement, JCI, n. 4, avril 2005

A. VIDAL-NAQUET, Commento a CE 17 mars 2010, n. 314114, in Cahier du Conseil constitutionnel, n. 29, octobre 2010

A. VIGARIE, Tutela, riassetto e gestione del mare: l'esperienza francese, in Studi marittimi, 1987

F. VILLEY, Le paysage dans le bilan de l'atelier central de l'environnement, Paysage et aménagement, n. 9, décembre 1986

P. VOLKA, Note à CAA Lyon, 13 novembre 2012 n. 12LY00623, Construction-Urbanisme, Revue mensuelle Lexisnexus Juriclasseeur, janvier 2013

G. ZACCARDI, L'amministrazione pubblica e l'ambiente, in Rivista giurid. urbanistica, 1989

- B. ZANARDI, La mancata tutela del patrimonio culturale in Italia, in Riv. trim. dir. pubblico, n. 2/2011
- T. ZAGO, La protezione giuridica delle bellezze naturali, in Amministrazione it., 1958
- P. ZAVOLI, Commento alle sentenze in materia di pubblicità, RJE, 1/2013
- P. ZAVOLI, Le régime de la publicité, des enseignes et des preenseignes depuis le décret 2. 1012-118 du 30 janvier 2012 ou les contradictions du nouveau droit de l'affichage publicitaire, RJE, 3/2012

Rapporti, documenti ufficiali, stampa, siti internet

Association Nationale des Villes et Pays d'art et d'Histoire et des Villes à secteurs sauvegardés et protégés, <http://www.an-patrimoine.org/ZPPAUP-AVAP>

M. BARNIER, Communication sur le paysage au Conseil des Ministres, 31 novembre 1994

Y. BONNOT, Rapport au Premier ministre, Pour une politique globale et cohérente du littoral en France, in La documentation française, 1996

CEREMA, Les outils de l'aménagement, Loi montagne, <http://www.outil2amenagement.certu.developpement-durable.gouv.fr/loi-montagne-a672.html>

COMMISSARIAT GENERAL DU PLAN, Les principaux résultats de l'instance d'évaluation de la politique de la montagne, document de synthèse, Paris, Janvier 1999

COMMISSIONE D'INDAGINE "FRANCESCHINI" PER LA TUTELA E LA VALORIZZAZIONE DEL PATRIMONIO STORICO, ARCHEOLOGICO, ARTISTICO E DEL PAESAGGIO, Per la salvezza dei beni culturali in Italia, vol. I-II e III, Roma, 1967

COMMUNIQUE DE PRESS DU CONSEIL D'ÉTAT a propos de l'arrêt Annecy, www.conseil-etat.fr/cde/node.php?articleid=637

Y. COUSSAIN et alii, Rapport d'information parlementaire sur l'amélioration pouvant être apportées au droit applicable dans les zones de montagne, AN, rapport n. 1040, 16 juillet 2003 ; CREATION D'UN FICHIER ENVIRONNEMENTAL IDENTIFIANT LES MESURES DE PROTECTION DES ESPACES NATURELS. Quesito, con risposta del governo, posto in occasione del 104° congresso dei notai di Francia, Droit de l'environnement, n. 163, novembre 2008

V. DE LUCIA e M.P. GUERMANDI, Paesaggio: la tutela negata, in "Paesaggio: la tutela negata - Primo rapporto nazionale sulla pianificazione paesaggistica di Italia Nostra", presentato il 21.10.2010, www.italianostra.org

G. DE ROBIEN, Journal officiel, débats, Assemblée nationale, 3 décembre 1992

E. DOLIGÉ. Mission parlementaire sur la simplification du droit applicable aux collectivités territoriales, Sénat, La doc. Française, 2011, p. 105/113, <http://ladocumentationfrancaise.prod.ext.dila.fr/var/storage/rapports-publics/114000322/0000.pdf>

DREAL, Projet de directive paysagère, <http://www.centre.developpement-durable.gouv.fr/projet-de-directive-paysagere-r612.html>

ENS, Une politique des départements en faveur de la nature et des paysages, Assemblée des départements de France, janvier 2011, <http://www.departements.fr/sites/default/files/Espaces-naturels-sensibles-ADF-janvier 2011.pdf>;

J.P. GIRAN, Rapport au Premier ministre, Les parcs nationaux. Une référence pour la France, une chance pour ses territoires, La documentation française, Paris, 2003

J.P. GIRAN, Rapport relatif aux parcs nationaux et aux parcs naturels marins fait au nom de la commission des affaires économiques, 22 novembre 2005

H. JOUVE, Les espaces naturels, un capital pour l'avenir, Commissariat général du plan, Rapport du groupe de prospective, Paris, 1991

J. LACOMBE, Rapport n. 3084, Assemblée Nationale, 19 novembre 1985

L. LE PENSEC, Vers un nouveaux rivages: sur la refondation du Conservatoire du littoral. Rapport au Premier ministre, Paris, Janvier 2002

MEDDE, Politique des sites, <http://www.developpement-durable.gouv.fr/Donnees,23966.html>;

Ministère de la Culture et de la communication, 1913/2013 : cents ans de protection, http://www.journeesdupatrimoine.culture.fr/pdfs/argumentaire_jep_2013.pdf;

PARCS NATIONAUX DE FRANCE, <http://www.parcsnationaux.fr/Decouvrir-Visiter-Partager/Les-dix-parcs-nationaux-francais>;

PARCS NATURELS REGIONAUX DE FRANCE, <http://www.parcs-naturels-regionaux.tm.fr/fr/decouvrir/parcs.asp>;

P. RAMBAUD, Zones d'économie montagnarde, Rapport du commissaire au Premier ministre, Paris, mars 1968

P. RAMBAUD, La montagne, éléments pour une politique, Rapport au gouvernement, Paris, La Documentation française, 1974

RAPPORT PUBLIC 2010, Bilan de la loi du 9 janvier 1985 relative au développement et à la protection de la Montagne, 18 octobre 2010

RAPPORT PUBLIC 1993, Décentralisation et ordre juridique, in Etudes et documents du Conseil d'Etat, n. 45, La Documentation française, 1994

RAPPORT DE LA COMMISSION COPPENS DE PREPARATION DE LA CHARTE DE L'ENVIRONNEMENT, Ministère de l'écologie et du développement durable, 2002

RAPPORT DE LA DATAR, Construire ensemble un développement équilibré du littoral, Paris, 2004

RAPPORT DE LA MISSION C. BOZON, La répartition des compétences entre l'Etat et les collectivités territoriales dans le domaine de l'environnement. État initial de la situation française, Ministère de l'environnement, janvier 1993

RAPPORT DU GOUVERNEMENT AU PARLEMENT, Bilan de la loi Littoral et des mesures en faveur du littoral, septembre 2007

RAPPORT N. 1595 par N. KOSCIUSKO-MORIZET relatif à la Charte de l'environnement, Assemblée nationale, 2004

RAPPORT N. 3091 présentée par M. Jean-Marie Bockel sur la « Loi paysage » au nom de la commission de la production et des échanges - Assemblée nationale, 3 décembre 1992

RAPPORT D'INFORMATION N° 297 (2013-2014) de Mme Odette HERVIAUX et M. Jean BIZET, fait au nom de la commission du développement durable, déposé le 21 janvier 2014 au Sénat

RÉSERVES NATURELLES DE FRANCE, <http://www.reserves-naturelles.org/liste-des-reserves>;

RESOCONTO DEI LAVORI DELL'ASSEMBLEA COSTITUENTE - ITALIA

S. ROYAL, Le Monde, 3.9.1992

S. ROYAL, Sénat, séance 15 décembre 1992

S. ROYAL, Journal officiel, débats, Assemblée nationale, 3 décembre 1992

SECTEURSAUVEGARDEAVIGNON,<http://www.secteursauvegardeavignon.fr/villes.html>IT. WHAL, Rapport pour la Conférence environnementale, Trajectoire de la France à la suite du Grenelle environnement : indicateurs de résultats, 2012

Résumé substantiel de la thèse en langue française

Remerciements

Nous adressons notre gratitude aux professeurs Giovanna Colombini, Virginia Messerini et Thierry Di Manno qui nous ont encouragé à approfondir le projet de recherche doctoral en cotutelle internationale en France, sur la protection du paysage. Encore notre reconnaissance aux professeurs Virginia Messerini et Thierry Di Manno, qui en qualité de Co-rapporteurs /directeurs de la thèse nous ont guidé et réservé une disponibilité spéciale. Nous remercions aussi les enseignants et les chercheurs qui nous ont fourni des indications utiles et nous ont accordé un entretien dans certaines universités françaises où nous avons effectué nos recherches, dans l'ordre chronologique, Marie-Pierre Elie (Université de Toulon), Chiara Santini (E.N.S.P. de Versailles), Philippe Guttinger (Paris Ouest-Nanterre), Michel Prieur (Limoges), Jacqueline Morand-Deville et Marise Deguerge (Paris-Sorbonne).

Introduction générale

Le thème du paysage est complexe et est abordé par de nombreuses disciplines, qui ne sont pas juridiques. Les rapports avec le gouvernement du territoire, le milieu, le soi-disant « développement soutenable » conditionnent l'ampleur et l'efficacité de la protection.

Ce n'est pas un hasard, en effet, si les « préposés aux travaux » français ont défini le paysage comme « un thème d'étude à part entière ».

Ce sujet a été dûment pris en compte, à la fois pour comprendre les origines et le développement du terme en général et plus tard, pour reconstruire l'évolution à travers laquelle on a abouti à une définition juridique complexe et plus cohérente. Cette introduction générale semble donc le lieu naturel pour effectuer une reconstruction historique du terme et citer de nombreuses disciplines qui se sont occupées du paysage. Mais quand apparaît pour la première fois ce terme ?

On retrouve les traces du terme "paysage" en Chine où Zong Bing (375-443) écrit un premier traité sur "L'introduction à la peinture de paysage" dans lequel on lit que " même si le paysage possède une forme matérielle, il tend vers l'esprit". Dans l'Europe du Nord (VII siècle) on utilise l'expression "landschaft" pour indiquer la patrie, la région et donc le territoire. Le thème du paysage est ensuite présent dans la période féodale, on cite la célèbre fresque « Les allégories et les effets du bon gouvernement en ville et à la campagne » de Lorenzetti à Sienne. La présence du mot s'accroît successivement avec les crises sociales et économiques et avec la Renaissance, la bourgeoisie croît dans l'investissement foncier, dans l'agriculture et de nouvelles images de la nature apparaissent en Europe. En 1481 on utilise le terme Hollandais "landschap" qui signifie "pays dans lequel on peut vivre". Les peintres sont engagés et ils créent le genre du "paysage": En Italie avec le capitalisme agraire les campagnes deviennent des lieux de production et de vacances, on édifie de superbes villes italiennes, de célèbres artistes réalisent des chefs-d'œuvre et créent une harmonie merveilleuse entre l'œuvre de la nature et celle des hommes. Le terme "paysage" se référant à la beauté de la campagne semble cependant apparaître pour la première fois en France en 1549, parmi les artistes italiens qui travaillent au château de Fontainebleau, tandis qu'en Italie

ses traces remontent à 1552. Successivement, en France les illuministes suggèrent la reconstitution d'une nature saine et des paysages exceptionnels, entre autres Rousseau, le comte de Girardin, désirent un paysage qui contribue au bonheur de tous. Quatremère de Quincy conteste les réquisitions napoléoniennes des œuvres d'art italiennes et voudrait "conserver" l'histoire, l'art et le paysage » unis. Le XIX^{ème} siècle sera le siècle des voyages et donc de la découverte de nouveaux pays et de nouveaux paysages et de peintres pittoresques. Les inventaires des sites artistiques et historiques de Prosper Mérimée en 1837 sont intéressants. Pendant cette période, la tentative de déboiser la forêt de Fontainebleau, rejeté par la "Ligue pour la conservation des sites pittoresques" est significative. Avec la fin du siècle et les premières décennies du vingtième siècle on met en oeuvre la culture intensive, tandis que les villes deviennent de plus en plus grandes à cause du développement industriel. Les parcs publics, les forêts urbaines, les jardins, se répandent ; ce sont des instruments qui compensent la croissance des villes. La littérature aussi a contribué à l'élaboration du concept de paysage. Dans l'antiquité Homère, Platon, Virgile, Plinio le vieux et le jeune témoignèrent une certaine sensibilité, en particulier pour la poésie sur les jardins. Puis Pétrarque avec l'ascension du Mont Ventoux. Goethe, dans son "Voyage en Italie" de 1786, en décrivant l'aqueduc de Spoleto, qui fonctionne encore aujourd'hui, affirmait que l'architecture pouvait être considérée comme une seconde nature, destinée à l'usage public. Nous citons ensuite Calvin et Montale, qui mettent bien en évidence le lien intense avec le "cadre de vie". En France, nous rappelons entre autres le "Paris" de Baudelaire, qui "kidnappe" le mouvement des Parnassiens et « des Fleurs du Mal », Victor Hugo s'inspire à Notre-Dame pour mieux faire vivre le Bossu Quasimodo. Les architectes paysagistes mieux connus au XIX^{ème} siècle comme des architectes de jardins publics (Le Nôtre, Burke, Gelpin) ont également joué un rôle important. Et la place de la géographie ? Avec les explorations du XVIII^{ème} siècle, cette discipline est devenue petit à petit naturaliste et a acquis beaucoup de considération selon von Humboldt. Ensuite, Ritter et Haeckel ont donné un coup de pouce à l'anthropogéographie, initiatrice de la géographie humaine de Vidal de la Blache. La géographie culturelle a permis de découvrir d'autres personnalités importantes comme Frémont, Morin, Becque, qui ont mis en évidence l'ambivalence physique et phénoménale des paysages. D'autres urbanistes et philosophes, comme Paul Virilio, italo-français, ont donné leur apport à l'importance du paysage et de la vie de campagne et des capacités de ce dernier de se transformer en milieu. En 1953 un autre grand urbaniste, Ludovico Quaroni désirait pour la planification du paysage une forte intégration avec les disciplines sociales et territoriales. Et les rapports avec l'architecture ? Gina Oliva (2012) soulignait l'action de l'homme, l'importance de l'histoire et de la géographie et donc de l'architecture, qui contribue à la construction du paysage. La sociologie considère le paysage, comme un "objet culturel" et a permis différentes interprétations du territoire. En outre, il y a dans la doctrine selon Legrand 1987 ceux qui le lie au plaisir, de manière à constituer le droit exclusif et ceux qui ressentent le besoin (Gambino, 1999/2001) d'éviter une "sorte de subdivision du paysage" entre les différents savoirs disciplinaires qui contribuent à sa formation.

Ce pluralisme multidisciplinaire est le résultat d'une formation humaniste et de certaines expériences didactiques qui nous ont influencé et poussé naturellement vers le choix de ce thème. Avec la présente étude, nous voulons d'abord approfondir le « statut » de la protection juridique du paysage. Cela nous permettra de vérifier son niveau actuel assuré par différents outils législatifs et administratifs mais aussi de comprendre si le paysage est uniquement considéré comme un objet

de droit ou comme un véritable droit subjectif. Les points de force et de faiblesse des systèmes juridiques et les éventuels déficits ou les troubles entre les différents instituts qui « gouvernent le territoire » seront mis en évidence. Pour vérifier l'existence d'indications qui peuvent nous permettre d'obtenir un niveau supérieur de protection nous avons analysé et évalué dans la première partie de notre recherche les garanties fondamentales de la tutelle du paysage à travers l'étude du niveau constitutionnel des deux Pays et des instruments internationaux. Par la suite nous avons analysé la défense paysagère au niveau législatif et administratif. La distinction importante, de ces deux systèmes sous différents aspects nous a suggéré de ne pas réaliser une juxtaposition de l'étude des divers instituts, et les aspects comparés ont été au fur et à mesure mis en lumière. Nous avons essayé, dans les limites des capacités et sans aucune prétention d'exhaustivité, d'offrir un cadre essentiel et cohérent.

Première partie - Les garanties fondamentales de la protection du paysage : l'apparition d'un droit au paysage

Chapitre 1 - Des instruments constitutionnels spécifiques

Paragraphe 1 - Le paysage dans la Constitution italienne: une valeur à son apogée

En Italie, la protection du paysage au niveau constitutionnel est particulièrement significative et est prévue parmi les principes fondamentaux, à l'article 9 de la Constitution de 1948. Merusi (1975) a souligné que cela permet de surmonter la conception purement conservatrice des biens culturels, y compris le paysage et permet de s'orienter vers le développement, avec une perception "Humaniste". En 1980 Predieri a donné au paysage une signification non liée seulement aux beautés naturelles et il voit l'article 9 comme un instrument dynamique axé à la "construction du paysage", à la "planification du changement", comprise dans le sens le plus ample, y compris de "véritables plans, des interventions singulières ou planifiées, d'une action réglementaire cohérente afin d'évaluer l'impact direct ou indirect sur le paysage". Le partage des pouvoirs législatifs en particulier, entre l'Etat et les Régions a été très controversé, depuis les travaux préparatoires de la Constitution. Ce problème a subi un ultérieur élan avec la réforme de l'article 117 de la Constitution de 2001. Les arrêts de la Cour Constitutionnelle se sont occupés à maintes reprises du paysage. Dans une première période (jugement numéro 65 de 1959 et numéro 141 de 1982) il considère déterminant l'impact de l'aspect esthétique parce que la protection est axée vers la "conservation et la valorisation des beautés naturelles". Il change d'orientation avec le jugement n° 359 de 1985, qui affirme que l'article 9 associe la valeur esthétique et culturelle à la forme du territoire comme valeur primaire de la réglementation liée à "des choix de civilisation plus importante." La décision n° 94 de 1985 se concentre au contraire sur le principe de "coopération loyale", identifié comme le modèle le plus approprié de respect de la valeur et plus en général du territoire. Nous avons un autre changement avec le jugement n° 151 de 1986, qui reconnaît que la loi Galasso de 1985 récompense une protection paysagère "caractérisée par l'intégralité et la globalité" selon "un réexamen assidu et éclatant de l'ensemble du territoire national et dans la mise en oeuvre d'une valeur esthétique et culturelle "considéré comme primaire et insusceptible d'être subordonné à un autre".

Puis les jugements n° 379/1994 et 529/1995 représentent bien les points critiques dus au rapport

entre les compétences centrales et périphériques. La décision n° 437 de l'an 2000 reprend, au contraire, l'importance du principe de la loyale coopération et la nécessité d'appliquer des modèles de raccord et d'effective confrontation dialectique constante. La modification du titre V de la Constitution de 2001, au paragraphe II de l'article 117, a entraîné une modification générale de la répartition de la compétence législative et la doctrine dominante conduit le paysage dans le giron de la matière la plus vaste de l'environnement et donc à la compétence exclusive de l'Etat. Le Conseil Constitutionnel, avec la décision n° 407/2002 a confirmé que le milieu constitue encore aujourd'hui une matière transversale, qui ne doit pas être comprise dans un sens technique étant donné qu'elle est liée inextricablement à d'autres intérêts et compétences. Certains jugements successifs (n. 232 de 2005, 51 et 182 de 2006) conduisent le paysage à la culture ou à l'environnement, bien que les développements s'orientent vers un rapprochement entre ces deux grands domaines, dans le giron du critère théologique de la discipline. Le jugement n°367 de 2007 revêt un intérêt particulier, en effet la Cour Constitutionnelle réaffirme le caractère primaire et absolu de la valeur du paysage, souligne le rôle infailible de l'Etat, même dans l'administration publique et spécifie que la protection du paysage et de l'environnement précède et constitue par conséquent une limite à la protection des autres intérêts publics. Une partie de la doctrine (Immordino 2007) a souligné que cette décision est due à un intensif processus insoutenable d'urbanisation et de transformation du territoire. Avec les décisions du 5 mars 2009 n° 61 et 17 mars 2010 n° 101 les juges des lois ont précisé que la protection accordée par l'Etat constitue un "standard minimum de protection" avec lequel on assure une protection "adéquate et non réductible" du milieu. Ils s'attardent encore sur le thème du rapport entre la matière ou valeur et les compétences de différents niveaux (avec les arrêts 307 et 397 de 2009). Avec la première décision la Cour utilise le terme "concours" de disciplines plutôt que le mot non spécifique "carrefour" et la doctrine (Maddalena, 2010) a précisé qu'une lecture coordonnée des articles 117 et 118 de la Constitution implique une interprétation qui ne comporte pas d'invasion de compétences de la part de l'Etat, mais au niveau administratif une forte entente entre les différents piliers du gouvernement.

Nous notons la sentence n° 96 du 18 avril 2012, relative à l'article 3 de la L. Umbria n°28/1997 qui nous oblige d'utiliser pour l'activité agritouristique seulement les structures déjà existantes au moment de l'entrée en vigueur. La cour a retenu essentiel que les campagnes ne deviennent pas des lieux d'édifications massives qui les dénaturent pour les transformer en des parcs touristiques, dans lesquels l'activité agricole ne serait plus réelle et active, mais seulement fictive et subordonnée à d'autres. La sentence du 24 juillet 2013 n° 238 revêt un intérêt particulier parce qu'elle a déclaré illégale une loi de la Valle d'Aosta de 2012 pour contraster l'article 117, lettre s de la Constitution car elle a permis une série d'interventions de construction sans autorisation paysagère ou une indemnité simplifiée et privilégiée ou des sanctions pécuniaires à la place de la démolition prévue par le code de 2004. Le principe du prononcé est la nature de la grande réforme économique-sociale de ce code (voir entre autres les n° 207 et 66 de 2012) et donc la conservation du pouvoir du législateur de l'Etat d'émaner des normes relatives à la matière "protection de l'environnement, de l'écosystème et des biens culturels", conformément à l'article 117, deuxième alinéa, lettre s) de la Constitution qui comprend aussi bien la protection du paysage que celle du patrimoine environnemental ou culturel.

Paragraphe 2 - La Charte de l'environnement, un levier possible pour la protection

constitutionnelle du paysage en France

En France la “couverture “ constitutionnelle du milieu est introduite par la “Charte de l’environnement” approuvée le 1er mars 2005. La Charte ne mentionne pas le paysage, cité cependant dans les travaux préparatoires qui composent le milieu et donc elle revêt également un intérêt pour la valeur du paysage. Elle est “attachée” à la Constitution et cela signifie qu’elle fait partie du soi-disant “bloc de constitutionnalité”. On peut distinguer dans les contenus la reconnaissance des droits (de vivre dans un environnement sain, à l’information), de devoirs (de prendre part à la préservation de l’environnement, de réparation des dommages) et de certains principes d’action (prévention, précaution, obligation de prise en compte de l’environnement). Certains chercheurs (Romi, 2003) ont cependant critiqué les contenus en soutenant qu’il s’agit de principes déjà énoncés dans les traités internationaux ou présents dans le Code de l’environnement. Drago (2005) a souligné l’importance du rôle des juges, souvent en remplacement par rapport au gouvernement, même si le Conseil Constitutionnel risque d’être influencé par sa composition politique. Une première conséquence est l’applicabilité directe de la Charte devant le juge constitutionnel pour faire en sorte que cette dernière soit utilisée pour adapter les propres exigences à celles d’intérêt général pour pouvoir atteindre une certaine convergence. Un autre auteur (Gros , 2009) a montré que les efforts visant à promouvoir les principes de la Charte sont évidents et louables mais il ne faut pas oublier la nature instable de la “base juridique” française et les différences entre les principes du droit classique et de l’environnement. On s’est attardé également sur un autre aspect : la subordination des problèmes environnementaux dans la question prioritaire de constitutionnalité et à ce propos Foucher (2010) estime que de nombreuses dispositions de la Carte de l’Environnement peuvent être soumises à cet outil juridique et non seulement les articles 1 et 7, en tenant compte que la plupart de ces articles se réfèrent à des objectifs de valeur constitutionnelle. Trois spécialistes (Janicot, Roblot Troizier, Vidal Naquet, 2011) ont exprimé leur point de vue sur certains problèmes et ont souligné que 1) le principe de précaution est considéré par la jurisprudence administrative directement applicable; 2) les principes d’information, de participation et de développement durable demandent l’intervention législative, voir les articles 2, 3 et 4 relatifs à l’emploi de chacun à la protection, prévention et réparation.

Plus récemment, Even (2012) a souligné que le principe de précaution implique une règle de droit qui s’impose à l’administration et doit conduire le juge à exercer un contrôle direct et à évaluer l’existence ou non de “l’erreur manifeste d’appréciation”.

Une autre chercheuse (Deguerge, 2012) a plutôt mis l’accent sur le risque de chevauchement entre ce principe et celui de la prévention qui ont comme principe en commun la notion de prudence et se distinguent surtout pour la nature du risque qu’ils entendent combattre : le risque de prévention s’occupe des risques certains tant que le risque de précaution se rapporte aux risques incertains. Une autre doctrine (Crottet, 2013) a souligné le rôle fondamental de la QPC dans la défense de l’environnement et” l’attitude proactive dans la défense de l’Environnement “de la part des juges constitutionnels, qui utilisent des techniques propres de la CEDU dans sa jurisprudence. Quant à la jurisprudence du Conseil Constitutionnel on note sur le thème de la participation aux décisions sur l’environnement la sentence n° 282 du 23.11.2012 qui a abrogé l’article 120-1 du code de l’environnement sur les modalités générales de participation du public, parce que la loi la limite uniquement aux décisions sur la réglementation de l’Etat et aux autres institutions publiques en l’absence d’autres dispositions législatives générales qui assurent une telle participation. Un autre

arrêt du Conseil (n. 283 toujours du 23.11.2012) a, au contraire, défini les rapports entre la participation du public, droit de propriété et d'entreprise et la classification des monuments ou sites ; il a rejeté l'hypothèse de l'existence d'une restriction disproportionnée à l'entité sujet privé parce que l'ensemble des dispositions, d'intérêt public, ne constituent pas une attaque disproportionnée aux droits même s'ils sont protégés. Le conseil Constitutionnel a statué encore avec la décision 183/184 du 14.10.2011 sur une QPC relative à la pratique d'activités entrepreneuriales qui incident sur l'environnement (pollution due à l'élevage de cochons). Il a souligné, en particulier, que les articles 511-2 et 512-7 du code de l'environnement sont inconstitutionnels. Huglo (2011) a déclaré, à ce sujet, qu'on a ouvert la voie à une participation effective, du moins avec les moyens technologiques disponibles aujourd'hui, pour faire en sorte que les organes destinés au contrôle des risques technologiques puissent entendre la voix de ceux qui veulent lutter contre des projets potentiellement ou réellement nocifs pour l'environnement. Nous notons que les juges administratifs ont pris récemment la décision n. 334483 du Conseil d'Etat du 3 juin 2013, dans laquelle ils ont appliqué directement le principe de précaution (article 5 de la Charte) dans le cadre d'activités de navigation touristique et sportive sur un lac ou sur des cours d'eaux proches ayant un intérêt important sur le patrimoine naturel. Dans la Doctrine, (Trouilly, 2013) considère que cette directe application dans le domaine environnemental est très importante. Un autre arrêt relatif au droit urbain et qui peut avoir des conséquences positives cohérentes avec le domaine environnemental est la sentence adoptée par le Conseil d'Etat, du 30 janvier 2012 req n° 344992 relative à une antenne de télécommunications, qui a paisiblement reconnu la possibilité d'invoquer directement le principe de précaution dans l'examen de la légalité de ses actes administratifs. Sur les rapports entre ce principe et le droit urbain la Doctrine (Denizeau, 2012) a observé qu'au départ il a été mis de côté parce que l'on retenait, en vertu du principe d'indépendance" prévalente l'application de la législation sur la base de laquelle on promulguait la sanction administrative. Avec une décision importante, le Conseil d'Etat du 3 octobre 2008, Mairie d'Annecy a pour la première fois annulé un décret émis, en appliquant les codes de l'urbanisme et de l'environnement dans le domaine des enquêtes publiques relatives aux lois montagne et littoral, relative à la limitation d'un territoire de lac dans le but d'appliquer la loi littorale. On a retenu que l'article 7 de la Charte a été violé et qu'elle s'impose aux pouvoirs publics et aux autorités administratives au sein de leurs compétences. La décision du Tribunal Administratif de Chalons-en-Champagne du 29 avril 2005 n° 0500828 est intéressante, elle concerne le droit de manifester un intérêt écologique dans les zones naturelles et (H. Groud-S.Pugeault, 2005) ont affirmé que l'article 1 de la Charte est considéré sans aucun doute comme droit-liberté et donc accessible à l'application directe. Récemment, Fonbaustier (2013) a tracé le bilan des deux dernières années de jurisprudence de la Charte, et l'a jugée contrastante, parce qu'il est possible d'enregistrer dans le contentieux "ordinaire" une orientation stimulante comme par exemple le principe de précaution pacifiquement défini directement applicable, qui s'oppose à la nécessité que le demandeur prouve au tribunal l'existence d'un risque grave et irréversible.

Nous pouvons noter deux développements ultérieurs de la Charte, enregistrés en 2012 et 2013. Le premier est la résolution de l'Assemblée Nationale du 1er février 2012, qui a mis en évidence le fondement scientifique du principe de précaution en relevant : 1) la nécessité de prévenir les risques environnementaux, sanitaires et alimentaires ; 2) le rôle fondamental du travail des experts scientifiques, dans l'esprit des articles 9 de la Charte et des déclarations de Rio en 1992; 3) la

proportionnalité provisoire et l'efficacité des mesures prises en application du principe de précaution.

Le second développement est la récente ordonnance n° 714 du 5 août 2013 du Ministère de l'Environnement qui a introduit une discipline sur l'application de l'article 7 de la Charte et en a étendu la participation à toutes les procédures publiques. Un autre changement concerne le principe de la participation dans les procédures qui ne concernent pas les entités individuelles, et étend l'application générale à toutes les autorités publiques y compris les autorités territoriales.

Dans la Doctrine et parmi les associations de secteur (Huglo, 2012) on éprouve le besoin d'introduire le principe de non-régression et selon son promoteur, Prieur, on devrait l'ajouter aux quatre principes de la Convention de Rio de 1992, pour éviter de prendre des décisions qui régressent afin de protéger le milieu. Mais il est évident que le droit de l'Environnement est attaqué de tous côtés et menacé "dans ses structures comme dans son extension". Prieur (2012) précise que Rio a souligné la nature téléologique du droit de l'Environnement et le but d'en améliorer toujours la qualité, c'est pourquoi il ne faut pas prendre de mesures régressives.

Chapitre 2 - La Convention européenne du paysage: une garantie commune qui encourage la reconnaissance d'un droit

Paragraphe 1 - L'Europe approuve un outil synthèse de convergence et de propulsion

L'initiative de promouvoir un instrument international spécifiquement orienté vers la protection du paysage a été prise par une région française, italienne et espagnole. En l'an 2000 on a signé à Florence la Convention Européenne qui a introduit au niveau continental une nouvelle façon de concevoir la dimension du paysage. Le processus long et complexe qui a été touché par une certaine démocratisation des questions environnementales, aboutit à une définition juridique qui constitue le fruit de la prise en considération d'un ensemble de facteurs comme l'aspect identitaire, l'aspect social, la vie habituelle, l'aspect culturel et économique-politique, ces derniers visent à une meilleure qualité de vie qui constitue un élément du bien-être global. Il faut faire attention à ce dernier, même quand il est dans un état de détérioration ou dépourvu de qualités particulières. Cela s'est traduit au plus haut niveau de la doctrine juridique européenne et italienne dans le cadre duquel on a parlé d'un véritable droit au paysage, même au niveau fondamental. La protection se déroule à travers la sauvegarde, la gestion et la planification, laissant une grande marge à chaque état et l'obligation d'intégrer le paysage dans les politiques d'aménagement du territoire. Une partie de la doctrine a affirmé que le paysage peut-être défini comme une construction mentale et sociale qui est affectée par des aspects esthétiques de l'identité et de l'expérience. Un autre aspect important concerne les rapports avec le développement soutenable et à cet égard il faut concéder une protection particulière aux activités agricoles et forestières. L'évolution démocratique et de la participation, avec la prise en considération des aspirations de la population dans la gestion du territoire et la mise en œuvre des raisons environnementales, est également importante. La convention s'oriente vers une certaine intégration entre l'aménagement urbain et paysager et souligne l'importance d'une définition des tâches et des mesures à chaque niveau de pouvoir. On a noté, cependant, que la subsidiarité doit agir dans un certain cadre d'efficacité, qui souvent s'associe mal avec la faiblesse des autorités territoriales qui subissent des pressions économiques et qui n'ont pas la sensibilité d'en rejeter les assauts. Les italiens proposent une solution qui se rapproche de certains outils non normatifs déjà répandus en France, et qui consiste à rédiger une

Charte du Paysage qui guide et éventuellement limite les actions à l'échelon local. Pour mettre en oeuvre l'utilisation de la Convention et créer une certaine cohérence entre les pays adhérents on a constitué en 2006 le Réseau européen des pouvoirs locaux et régionaux pour la mise en oeuvre de la Convention (RECEP-ENELC).

Paragraphe 2 – Une définition « contaminée » et un droit potentiel

Même les sciences non juridiques ont contribué à la formation d'une définition du paysage. L'écrivain français Robert de la Sizeranne, qui a vécu entre 1800 et 1900 inventa la qualification extraordinaire de "visage aimé de la Patrie". Parmi les géographes Bertrand (1986 e 1976) en a proposé une qui est le résultat d'une combinaison dynamique d'éléments physiques, biologiques et anthropiques. L'historien Braudel (1990) définit le paysage comme la survie du passé qui préserve les anciennes blessures mais également le résultat du présent. Michel Coraujoud, architecte et paysagiste, en 1993 définit ainsi le paysage : nous pouvons dire qu'il a deux dimensions : une forme collective parce qu'il appartient au monde entier et une forme individuelle". Le système juridique français ne fournit pas une définition du paysage. Dans la loi sur la protection de la nature de 1976 on parle de "patrimoine naturel" et le paysage est expressément mentionné. L'article 110 du code de l'urbanisme (loi de 1983) considère le territoire comme "patrimoine commun à la nation" défini "cadre de vie".

La doctrine, en générale, se réfère souvent au sens commun et prend en considération, entre autres la définition du dictionnaire Littré "Etendue du pays que l'on voit d'un seul aspect "ou celle du Petit Robert "Partie d'un pays que la nature présente à un observateur". De Gorse (1945) est l'un des rares juristes qui a donné une définition, il a mis en évidence plusieurs composants comme la physique, l'esthétique pittoresque, l'impact humain et la variété des paysages. Madame Morand Deviller (1993 e 1994) a déclaré, au contraire, qu'elle est "le résultat d'un consensus populaire" et qu'il est préférable que les juristes se contentent de définitions imparfaites proposées ici et là. Michel Prieur affirme que l'utilisation du paysage revient aux propriétaires du sol tandis que la beauté du paysage appartient au monde entier. En Italie, le philosophe Benedetto Croce soulignait que le paysage constitue la représentation de la Patrie et comprend des aspects naturels et humains. Réflexion analogue à celle de Monsieur Robert de La Sizeranne ! La définition que nous donne l'écrivain Italo Calvino (1991 e 1995) est suggestive : "... c'est un ensemble de flèches qui vont dans toutes les directions, un espace qui implique d'autres espaces et dont il est difficile de déterminer les limites. Ainsi le cadre s'étend à d'autres paysages, à d'autres conditions de vie".

Lustig est l'un des premiers juristes italiens qui, en 1918, a identifié le paysage avec l'oeuvre de l'homme et de la nature. Sandulli (1967) a affirmé que le paysage était constitué par des beautés naturelles et donc par le sens esthétique. En 1969 Alberto Predieri lui a attribué une sens plus vaste qui englobe toute la forme du territoire créée par l'homme et la nature, soumise à des changements continus. Quant à la possibilité de qualifier le paysage comme un objet de droit, Oge et Remi (1990) revendiquent le droit au paysage trouvé dans un procès qui va de Madame Malreaux aux ZPPAU, de la loi montagne à la loi littoral, du droit des "montagnards" de disposer de la montagne, au libre accès des piétons au littoral. Pontier (1995) considère que les citoyens peuvent réclamer ce droit parce qu'ils sont titulaires du droit à la beauté. Madame Depadt-Sebag (2000) a soutenu que la protection du paysage est une importante manifestation de la beauté, marquée par la subjectivité, qui se matérialise dans un lieu ou dans une époque et dans les lois. Michel Prieur (2006) a d'abord parlé d'un droit approximatif puis d'un droit fondamental. En

Italia, de nombreux auteurs affirment l'existence d'un droit réel au paysage (Baldi et Melucco Vaccari, 1999; Venturi Ferriolo, 2005/2006; Cortese, 2008).

Deuxième partie - L'efficacité contrastée de la protection du paysage en France : une diversification complexe des instruments

Chapitre 1 : Profils systématiques et indices doctrinaux : entre la pluralité des sources et la protection inadéquate

Paragraphe 1 – Environnement et paysage : identification et divergences

Dans l'article dédié au "Paysages" l'Encyclopédie Universalis, donne comme sous-titre et entre parenthèses le mot "environnement" et l'indique comme sous-ensemble du milieu. En 1973, Lamarque soulignait qu'au niveau juridique le lien entre le milieu et le paysage est inévitable et il indiquait la nécessité de restaurer la beauté de la nature. Le paysage est placé systématiquement dans les livres de droit de l'environnement "sub specie" patrimoine culturel, protection du milieu et de la nature. C'est le code de l'environnement qui s'en occupe dans la plupart des cas, l'art. L.110-1 s'attarde sur le patrimoine commun de la nation, les espaces naturels, le littoral, les parcs, les réserves et les sites). L'article 350-1 se réfère, en outre, aux "espaces remarquables par leur intérêt paysager" et prévoit certains instruments de protection comme le DTA, les directives de protection et de mise en valeur, le ZPPAUP. Le code de l'environnement s'occupe aussi des monuments naturels et des sites de valeur artistique, historique, scientifique, légendaire ou pittoresque. Il place selon Berque (1995) et Roger (1978 et 1997) les paysages dans le cadre d'une vision de droit de l'environnement, même si les deux composants ne s'identifient pas. Le paysage est présent dans le code de l'urbanisme, dans le code agricole (rural) et forestier. Dans le code de l'environnement, il se réfère au patrimoine commun avec référence au territoire français et puis encore, aux DTA, des SCOT (schémas de cohérence territoriale), aux PLUS (plans locaux d'urbanisme) et aux cartes communales. Sur le permis de construire le code de l'urbanisme renvoie à celui de l'environnement et demande que le projet ne mette pas en danger les caractères de l'environnement, et avec ces derniers, le paysage. Dans le code rural, l'article 111-2 s'occupe également de la protection des paysages dans les travaux de transformation du territoire. En outre, on favorise l'agriculture et l'élevage local des moutons pour faciliter la protection du territoire. Le code forestier coordonne des outils et des procédures spécifiques avec celles du paysage.

Avec le "décret" du C.E. du 8.05.2000 on a institué le Conseil National du Paysage avec un pouvoir consultatif et le 13 décembre 2000 on a promulgué la loi dite de "Solidarité et renouvellement urbain" qui exige l'intégration de l'environnement dans les principaux instruments de planification. Le premier mars 2005 on a annexé à la Constitution la "Charte de l'environnement" même si le paysage est mentionné uniquement dans les travaux préparatoires. Quant aux compétences en matière de paysage, l'Etat est le seul responsable jusqu'à la loi sur la décentralisation de 1983 ; après cette date le pouvoir d'élaborer les plans d'occupations des sols (POS qui deviennent ensuite PLU) est détenu par les collectivités territoriales. En réalité on a assisté à un chevauchement des responsabilités.

Une partie de la doctrine (Cans 2005) a retenu peu efficace l'unification du code environnemental d'une grande partie de la normative parce qu'il contient des dispositions disparates de différentes origines. Dans tous les cas Jegouzo (2008) affirme que le droit du milieu avait comme seul objectif

la préservation et la protection de la nature, mais par la suite, on s'est rendu compte qu'une action conservatrice ne suffisait pas. Un changement est caractérisé par la notion de développement soutenable et donc de l'association entre la protection et la mise en valeur de l'environnement. L'objectif devient beaucoup plus complexe et on essaye de s'éloigner d'une conception sectorielle de la matière environnementale. On diffuse des instruments contractuels mais la décision unilatérale de l'administration est nécessaire.

Paragraphe 2 - Les voix de la doctrine : identification des besoins et symptômes des maux

En France aussi dans les premières décennies du vingtième siècle, le développement culturel et législatif a été touché par les périodes de guerres et de l'après-guerre. Mais que se passe-t-il ensuite ? D'abord, il est indispensable de citer, à ce sujet, quoique brièvement, quelques passages importants de la doctrine. En 1973 Bardet prédit la fin du paysage à cause de la destruction effrénée des lieux. L'attachement au territoire et l'attention aux dangers qui le menacent ont été soulignés emblématiquement par Quilliet (1991) qui critique énormément les municipalités "mégalo-manes" qui ont remplacé avec "acharnement" un discret patrimoine architectural qui résistait jusque dans les années 40/50. Et comment ne pas se souvenir de l'avertissement de Michel Corraux, qui en 1993, déclara : "le jour viendra où nous pourrions dire que le paysage perdra beaucoup de sa richesse !" En 1995 Pontier dénonce également l'inadéquation des autorités locales qui laissent "abîmer le paysage et donc met en évidence la nécessité d'avoir un État central fort. Récemment (Monod et De Castelbajac, 2008) ont critiqué l'enchevêtrement des compétences disposées par la loi Deferre de 1982, parce que la pratique administrative a éludé les limites posées par l'État tandis que les régions et les départements ont multiplié les domaines de la concurrence. De nombreuses critiques ont donc été formulées, mais la situation législative et administrative comment a-t-elle évolué ?

Chapitre II – Des premières mesures aux lois Grenelle : l'attention aux zones urbaines et la présence d'une multitude d'instituts et d'aménagements.

Paragraphe 1 – Les premières mesures de protection directe et la « prise en compte du paysage » dans l'aménagement du territoire : début d'un saut de qualité

Comme cité ci-dessus, le cadre réglementaire et administratif en France est extrêmement complexe et toutefois nous ne pouvons pas omettre qu'il représente pour nous un grand intérêt.

Toutefois, si l'on analyse la complexité du système en France il est possible de relever certains développements que nous pouvons regrouper selon l'objet de la protection ou l'instrument utilisé. Dans ce chapitre, nous examinerons les zones urbaines et les outils de planification.

On doit donc prendre en compte cette première sélection de la protection qui implique des variations inévitables dans le vaste scénario de la divergence.

Une première mesure se retrouve dans le décret du 26.03.1852 relatif aux routes de Paris qui contenait des mesures relatives à la sauvegarde des perspectives de l'ensemble du bâtiment. La loi du 21 avril 1906 pour la protection des sites naturels et artistiques définis comme un ensemble pittoresque est significative. La loi du 13 juillet 1911 a modifié le décret sur les routes de Paris et a imposé aux constructeurs d'envoyer à l'administration un plan et quelques vues du bâtiment à réaliser. La loi du 31 décembre 1913 s'occupe, au contraire, des monuments historiques, classés et inscrits, et celle de janvier 1943 a prescrit un périmètre (abords) de 500 mètres autour de ces derniers, devenu "flexible" en 2005. Un décret-loi de décembre 1958 complète les dispositions de

1913 et prévoit que le permis de construire peut être refusé ou conditionné par des prescriptions. La loi de 1930 est fondamentale, elle concerne la protection des monuments naturels et des sites ou des paysages de qualité exceptionnelle (sites remarquables) , et substitue la loi de 1906. Les sites peuvent être seulement inscrits ou classés et ces derniers sont soumis à une discipline plus stricte. Successivement, deux ordonnances, l'une relative aux secteurs sauvegardés (n. 864 du 28.05.2005) et l'autre aux monuments historiques et aux espaces protégés (n. 1128 du 08.09.2005) ont été émanés afin de renforcer et coordonner les deux disciplines. On peut considérer historique la sentence du Conseil d'Etat du 02.05.1975 (Dame Ebri) sur la classification du massif de la Clape. Le commissaire du gouvernement Guillaume dut soutenir une conception extensive du terme "site" et par conséquence il conclut en faveur de la classification basée sur l'ensemble des paysages pittoresques voisins. La décision du 17.11.1976 (Consorts Lemarchand) est également considérée significative, elle concerne la classification d'un site et de dunes côtières et la dépression lagunaire fréquentée par de nombreux espèces d'oiseaux, jusqu'ici négligée parce qu'elle était retenue insalubre. Il existe de nombreux exemples de jugements qui nous démontrent une perception globale et humaniste des juges, qui n'hésitent pas à donner une prévalence à l'intérêt public (C.E., 16.07.1985, Dame Malgal). Et même les décisions de sens inverse, comme par exemple (C.E. 27 novembre 1985, Mairie de Chamonix) dans le cas de l'extension des conditions de ski dans le site classé du Mont Blanc. Cette tendance durera par la suite. La loi Malraux qui date de 1962, ferme un cycle dédié au patrimoine historique et esthétique et contribuera en particulier à la protection des "secteurs sauvegardés" et du paysage urbain à travers un plan de sauvegarde et de valorisation qui peut concerner un ensemble ou une partie d'immeubles. Le garant est l'Etat et le rôle attribué aux "Architectes des Bâtiments ", est important ; on les définit "détenteur du bon goût et leur avis est essentiel.

La doctrine récente (Bobbio, 2009) a affirmé que la loi Malraux a pour objet « la sauvegarde d'un quartier dans son ensemble, pour permettre de conserver son atmosphère, sa particularité d'ensemble urbain. Il ne s'agit donc pas de protéger ou de valoriser un immeuble isolé ».

En 1972, on a créé à Trappes le Centre National d'Etudes et de Recherches sur le paysage et donc l'idée de produire un paysage selon un projet apparaît.

La période suivante est caractérisée par une Législation qui accorde une attention à la valeur du paysage mais aussi à la rédaction et à l'exécution de l'aménagement urbain.

La première norme n. 663 du 19.07.1976, modifiée ensuite par la loi n. 93 du 4.1.1993 prévoit à l'article 16.3 que le plan départemental des routes doit se développer en tenant compte aussi de la protection des paysages, des sites et des milieux naturels sensibles. La loi du 03.01.1977 n. 77 a au contraire pris en considération l'architecture comme l'expression de la culture et a donné de l'importance au respect des différentes typologies de paysages.

Le décret successif n° 755 du 7.7.1977 prévoit qu'il est possible de rejeter le permis si la construction endommage le milieu paysager environnant. La doctrine (Martin et Meslatti, 2013) a soutenu que le contrôle du juge vérifie la proportion coût /bénéfice et l'intérêt paysager doit être mis au moins au même plan que celui du constructeur.

Par la suite la loi n. 8 du 07.01.1983 sur la décentralisation définit (art. 110 du code de l'urbanisme) le territoire français comme le « patrimoine commun de la nation ». La loi 121.1 impose aux instruments de planification (art 110 du code de l'urbanisme) de protéger les espaces naturels et les paysages à travers une utilisation respectueuse du territoire. Il permet aux municipalités et à l'Etat

de créer les soi-disant ZPPAU (zones de protection du patrimoine urbain) pour sauvegarder les monuments, les quartier, les sites à protéger pour des raisons esthétiques. L'avis des Architectes des bâtiments est fondamental. La jurisprudence souligne la nécessité de protéger certaines valeurs avec des mesures appropriées (CAAD de Nancy, 18.12.2003 n. 98 NC01928 ; T.A. de Grenoble, 27.05.1998, Mme Pernoud).

Le jugement du CE, du 13 juillet 2012, req. N. 345970 et 346280, a déclaré que l'appréciation de l'offense potentiellement attribuable à un site naturel se fonde sur l'évaluation de la qualité du site intéressé et sur l'impact de la construction. Dans certains cas, le juge effectue personnellement une inspection. Par conséquent, tout document de planification qui fournit la possibilité d'entreprendre une activité de construction urbaine doit tenir compte de l'impact que cette prévision peut avoir sur le paysage. Le rôle des juges devient de nature « réglementaire » et contribue de manière décisive à établir les standards de la protection du paysage et du milieu. Dans la doctrine on a remarqué, même après la loi n. 2012-11 du 5 janvier 2012, que la considérable diversification des instruments de planification a abouti à une plus grande complexité des mesures dont il dérive un danger pour la sécurité juridique. Toujours en se référant à la loi de 2012 citée ci dessus Madame Makowiak (2012) a défini la simplification comme un « véritable serpent de mer », en soulignant que si d'un côté on a tenu compte du code de l'urbanisme, de l'autre « la souplesse » des règles peut être incompatible avec la tendance générale de la loi Grenelle II, destinée à mettre en œuvre l'évaluation environnementale de ces mesures

Bouyssou (2013) a supposé que la démultiplication de l'aménagement urbain, avec ses procédures complexes, pourrait conduire à un système d'autorisations individuelles délivrées coup sur coup.

Nous pouvons supposer la réunion des documents urbanistiques pour permettre une vision d'ensemble et donc une régulation plus efficace des profils paysagers.

Au niveau réglementaire, on a approuvé le 18 juillet 1985 une loi importante (suivie par la loi n ; 1208 de l'an 2000) car elle contient l'article L111-5-2 du code de l'urbanisme qui interdit le lotissement à des fins de vente ou location en cas de danger pour la protection du paysage. À cet égard il est intéressant de noter la seule décision retrouvée du Conseil Constitutionnel qui traite explicitement de la protection du paysage. En effet, l'arrêt n. 189 du 17 juillet 1985 a déclaré la légitimité constitutionnelle de l'article relaté parce que la limitation n'est pas contraire à la protection de la propriété dans les tribunaux et la procédure prévue se réfère à la sauvegarde des intérêts publics de protection des sites, des milieux naturels et des paysages.

Avec la loi du 11 décembre de 1992 on a approuvé la partie législative du code rural, qui a prévu la mise en œuvre et la protection de la valeur du patrimoine et du paysage.

Par conséquent, la prise en compte du paysage, d'abord limitée aux monuments et aux sites a été étendue aux documents de l'urbanisme. Mais d'habitude, à part les exceptions que nous verrons par la suite, il s'agit souvent de règles assez générales, qui nous imposent de tenir compte des aspects paysagers, sans imposer toutefois des règles contraignantes, par exemple la réduction du pouvoir de construction.

Paragraphe 2 : Une institution sérieuse et rigoureuse : les Architectes des Bâtiments de France

On a beaucoup écrit au sujet de la variété des instituts destinés à la protection du paysage, en particulier à la protection des sites et des zones urbaines. Ces derniers bénéficient d'une protection spéciale qui est assurée par les Architectes des bâtiments de France ABF. Leur compétences, dernièrement réglées par le décret du 27.02.1984 en font le principal responsable du patrimoine

architectural, et ils s'expriment sur des projets avec un avis conforme pour ceux qui sont classés. En 1993 il y a eu l'unification entre l'ABF et les urbanistes (AUE) et un autre décret (juin 2004) a fixé le nouveau statut. Actuellement les ABF sont 280, jugés insuffisants vu qu'en 2012 les sites protégés en vertu de la loi de 1930 seront 6700 dont environ 2700 classés et 4000 inscrits tandis que les immeubles protégés en vertu de la loi de 1913 seront, toujours en 2012, 43 000 en tout. Les villes dans lesquelles il y a des « secteurs sauvegardés » sont plus d'une centaine. La loi de janvier 1983 a introduit la possibilité de recourir au préfet en cas de désaccord entre l'ABF et les autorités compétentes qui délivrent le permis de construire, la loi du 28.02.1997 a également étendu cette possibilité aux monuments historiques et aux plans de sauvegarde et de mise en valeur (PSMV) référence à la loi de 1962 (secteurs sauvegardés) tandis qu'avec la loi du 2 janvier 2002 le sujet intéressé peut faire appel au Préfet dans les 30 jours. La doctrine (Juen, 2010) a constaté que certaines dispositions de cette loi sont récessives en ce qui concerne la protection et l'esthétique du paysage.

Quant à la jurisprudence (CE 15 janvier 1975 ; CAA de Nancy 1er mai 2007) on a affirmé que l'avis de l'ABF est un acte préparatoire et ne peut pas faire l'objet d'un recours pour excès de pouvoir. D'un avis différent (CE 19 juin 2002, req. 219647) on a retenu que l'avis est censurable quand l'autorité qui doit délivrer le permis justifie *per relationem* avec l'avis de l'ABF.

Le contrôle judiciaire porte en somme sur l'erreur de droit, si l'avis est fondé sur les règles régissant la zone protégée (CAA Nancy, 18 Mars 2008, req. 07NC00188 et 12 mars 2009 n° 08NC00170). Il est donc possible que le syndicat du juge puisse annuler un tel avis. Dans tous les cas, l'ampleur du pouvoir arbitraire de l'ABF permet une explication sérieuse de la protection des sites de prestige et un obstacle à la dégradation. Certes, l'attention accordée uniquement aux sites protégés implique un paysage à zones alternatives, mais cela est inévitable jusqu'au moment où l'on ne retiendra pas d'imposer des règles adéquates non seulement urbanistiques mais aussi esthétiques.

Il s'agit donc d'une institution très précieuse, destinée entièrement à la conservation et donc à la valorisation d'un patrimoine qui peut-être considéré inestimable. En Italie, selon la loi actuelle, nous pouvons le comparer avec l'avis tout aussi engageant émis par le Surintendant dans le domaine paysager s'il n'y a pas de prescriptions d'emploi du territoire.

Paragraphe 3- un outil de protection consacré et varié : finalement la loi Paysage !

Le 8 janvier 1993 on a approuvé la « Loi Paysage », qui conçoit la nature comme « cadre de vie » et elle est considérée selon (Romi, 1994) comme une étape importante, sinon décisive, dans le droit environnemental français, même si l'opposition parlementaire (De Robien, 1992) a déploré les lacunes et le manque d'ambition. Hocreitere (1993) y a identifié le rôle clé de l'Etat, régulateur essentiel actif pour la modernisation du pays dans tous les domaines. Le texte de la Loi Paysage prévoit : 1) la possibilité d'approuver des directives du paysages, contraignantes ; 2) une qualité plus incisive du paysages dans les POS et un dossier (volet paysager) à annexer à la demande de permis de construire et de lotissements. 3) la transformation des ZPPAU en ZPPAUP, avec l'extension explicite du paysage ; 4) l'institution de commission des sites et du paysage.

Les directives se distinguent des instruments de planification puisqu'ils visent à protéger avec des moyens contraignants des milieux paysagers sélectionnés et selon Cabanel (1995) elles étaient destinées à devenir le droit commun de la protection du paysage. Priet (1995) a considéré qu'elles sont marquées par un caractère ambivalent normatif/administratif qui ne sera pas un élément de stabilité et fera apparaître une procédure de planification frelatée, caractérisée par les

compétences de l'Etat. En réalité, on en a approuvé uniquement deux (du Mont Salève et des Alpilles), parce que la procédure est complexe et est une entrave à la planification urbanistique/bâtiment. La loi paysage introduit aussi le « POS paysager », avec un soin particulier aux biens sensibles qui ont besoin de protection. Dos Santos (1998/1999) a remarqué que dans la pratique le « volet paysager » cité ci-dessus est considéré peu utile et qu'il serait nécessaire d'instituer une sévère réglementation pour toutes les municipalités. Drobdenko émet une considération influente lorsqu'il déclare que, pour certaines interventions, on demande de moins en moins le permis de construire et, par conséquent pour beaucoup de ces dernières on se soustrait au « volet ». La loi paysage prévoit aussi le développement des « Plans de paysage », instruments intercommunaux de nature non réglementaire, d'orientation dans les politiques du territoire. La circulaire n° 23 de 1995 est marquée par trois phases : 1) reconnaissance du paysage dans sa composante ; 2) élaboration d'un projet qui vise à l'avenir du territoire, avec l'identification de lignes pour la préservation dynamique du paysage ; 3) mise en place d'un programme de projets. Nous rappelons les plans de Belle-Île-en Mer (le Palais) et de Saint-Flour Garabit, de Brest, de la « Plaine alsacienne » et celui de l'Isle d'Abeau ». La loi paysage prévoit aussi l'Atlas, instrument d'orientation des politiques territoriales, défini par Luginbühl et Cros (1994) comme un cadre méthodologique, dynamique destiné « à vêtir » l'Etat des lieux du paysage et des possibles transformations. D'après les données officielles, il apparaît qu'au 1er mars 2012 on a « recouvert » entre 80 et 90% du territoire français.

La circulaire qui discipline la politique de « un pour cent du paysage et développement » date du 12 décembre 1995 (et la successive du 31.03.2005) et prévoit qu'une partie du coût des infrastructures autoroutières est destinée à la valorisation du paysage et au développement local.

La loi Paysage, modifiée par la loi n. 533 du 25 juin 1999 prévoit aussi, à l'article 22, la possibilité d'envisager à travers « Les Charte des agglomérations et des pays », la formation d'une zone multi-municipale qui ait une cohérence géographique, culturelle, économique et sociale. On envisage de donner la priorité à la préservation et à la requalification du patrimoine naturel, paysager et culturel, soumis à une pression spéciale. Les instruments urbanistiques doivent se conformer aux lignes fondamentales de la « Charte ». Dans la doctrine, on peut citer (Gorgeu, Jenkins et Coudray, 1994) qui ont comme objectif l'élaboration d'un projet du paysage qui permet un développement harmonieux du territoire. Les cartes des marais Vernier, des espaces verts du Caux et du « Vexin français » sont intéressantes. Ce dernier est le plus grand site inscrit en France.

Ces trois instruments (plans, atlas et Charte) sont donc très utiles même s'ils ne sont pas engageants et représentent des vecteurs importants de connaissance minutieuse des territoires et permettent aux organismes locaux de prêter plus d'attention lors de la planification et de la programmation. Au niveau réglementaire, la loi « Pasqua » n. 115 de février 1995 prévoit la possibilité d'instituer des directives territoriales d'aménagement, de compétence publique, avec le double but de fixer les principaux objectifs en matière de localisation des grandes infrastructures et préserver les espaces naturels, les sites et les paysages. Il s'agit d'un procédé complexe qui nous fait connaître la raison pour laquelle d'une part la première DTA (Alpes Maritimes) a été seulement approuvée en 2003 et d'autre part on en a approuvé seulement cinq autres jusqu'en 2010.

Cet outil prédomine sur les schémas de cohérence territoriale (SCOT, de niveau intercommunal), sur les schémas de secteur et sur les cartes municipales. Mais la critique (Madiot, 1992) n'a pas été tendre car on a relevé un surcroît du droit urbanistique qui a provoqué de sérieux problèmes de

compatibilité avec les schémas directeurs. On a également une tendance à centraliser et les DTA ne sont pas en mesure d'établir un lien important entre l'urbanisme et la planification du territoire. D'autres perplexités concernent la coordination entre le volet paysager et les directives paysagères. Un arrêt (Conseil d'Etat, 27 juin 2011) relatif à la prévision avec DTA d'un centre commercial dans une zone soumise à ZAC (zone d'aménagement concertée) a relevé l'insuffisance des espaces verts, dommages pour la zone humide, l'élimination presque totale de la végétation présente et la dégradation du paysage naturel. Dans ce paragraphe nous avons pu noter que la loi paysage s'est concentrée d'une façon positive sur de nombreux instruments dédiés spécifiquement au paysage. Quant aux directives paysagères, nous pourrions les comparer sous certains aspects à la planification du paysage en Italie mais le bilan ne semble pas exaltant car on a approuvé uniquement deux domaines limités, tandis que sur le volet la critique n'a pas été tendre. On peut relever des analogies en France quant à la relation entre le volet et le document urbanistique qui correspondent en Italie au rapport entre l'aménagement et l'autorisation. En France, les outils cognitifs présentés sont intéressants et ont l'avantage de bien identifier et représenter le paysage. Sur le plan systématique on peut affirmer que même la France avec la loi Paysage a essayé de concentrer plusieurs dispositions spécifiques dans un texte unique. Mais il reste encore une multitude de lois et de réglementations administratives qui n'encouragent pas une vision unitaire et organique.

Paragraphe 4 – De la SRU aux lois Grenelle : la dissonance évidente entre « l'exubérance » des documents urbanistiques et le développement de la protection de l'environnement

Au fil des ans il y a eu de nombreuses initiatives législatives, certaines axées sur des catégories particulières de biens, et d'autres ont accordé de l'attention aux aspects de la planification urbanistique paysagère et à l'étude du territoire. Même la première décennie de l'an 2000 a été caractérisée comme les années précédentes, par une production législative qui a tenu compte des rapports entre l'urbanisme, l'environnement et le paysage.

La loi SRU (Solidarité et renouvellement urbains) du 13.12.2000 concerne aussi le secteur du paysage et entre autres : 1) les projets de développement, devenus de planification et de développement durable (PADD) doivent tenir compte des aspects particuliers du paysage. ; 2) le PLU, qui remplace le POS, doit toujours être attentif aux préoccupations du milieu et du paysage ; 3) il modifie le régime de protection dans le littoral et la montagne ; 4) il confirme les secteurs sauvegardés et discipline autrement les cas de démolition ou de modification ; 5) il réforme les règles sur la protection des monuments avec moins de rigidité ; 6) il allège le rôle de l'Etat dans la rédaction des instruments urbanistiques et améliore la relation entre le PLU et le PPSMV (Plans de sauvegarde et de mise en valeur).

Il introduit le SCOT, intercommunal, qui intègre les thèmes différents en consentant une certaine globalité. Le paysage a une approche multidimensionnelle pour les projets en développement. On peut citer comme exemples pertinents Bordeaux et les municipalités entre Saône et Grosne, fondés sur une considérable étude du paysage. Le PLU (art. R 123-9-11), qui substitue le POS, doit être compatible avec le SCOT et peut contenir des mesures relatives à l'aspect extérieur des constructions, pour promouvoir aussi une intégration harmonieuse du milieu et identifier (art L.123-1-7) de nouveaux secteurs à protéger.

Par la suite, on a approuvé la loi 590 du 02.07.2003 (urbanisme et habitat), de réforme de la SRU, qui rend moins pénible la contrainte de 15 km des centres urbains pour la réalisation des centres

commerciaux, et accentue le rôle des autorités locales pour les dérogations à la distance de 2 km dans les constructions de route le long des lacs et la faculté de l'Etat de modifier « un secteur sauvegardé ».

La doctrine (Traoré, 2004) retient que la possibilité de rédiger des plans partiels met en doute l'imposition de la SRU, qui visait à une certaine cohérence de la réglementation urbanistique.

En 2009, on a approuvé la loi Grenelle I, soi-disant de l'environnement, qui constitue une programmation des objectifs et concerne, entre autres, la protection et l'augmentation des ressources hydriques, le gain énergétique dans les édifices et les transports, et les secteurs des déchets.

La loi Grenelle II de 2010 est, par contre, retenue (Baffert, 2010) orientée vers le renforcement de faculté et d'obligations pour les moyens urbanistiques afin d'avoir une considération plus importante de l'environnement. On a attribué au gouvernement le pouvoir d'émettre des ordonnances pour réformer la discipline dans le but de la simplifier. Il s'occupe du régime de l'enquête publique des nouvelles directives territoriales d'aménagement (DTA) transformées en DTADD, « dégradées » dans la hiérarchie parce qu'on a abrogé l'obligation de conformité à la charge des instruments urbanistiques et on ne peut plus préciser les modalités d'application des lois « Littoral » et « Montagne ». Il favorise, en outre, le passage des PLU communaux en PLU intercommunaux par les EPCI (Etablissements publics de coopération intercommunale). Les articles 28 et 30 instituent les AVAP (aire de mise en valeur de l'architecture et du patrimoine) qui en 5 ans devront remplacer les ZPPAUP et dont les prescriptions prévaudront sur les PLU. La loi Grenelle II dispose (Baffert, 2010) aussi que les SCOT et les « schémas de secteur » doivent être compatibles, entre eux, avec les dispositions particulières de la montagne et du littoral avec les autres instruments ayant une incidence sur le paysage avec un rôle accru du Préfet. Une autre nouveauté de la loi Grenelle est représentée par les trames vertes et bleues (TVB), disciplinées avec le décret du 27.12.2012, relatif à la création de zones de respect et de continuité écologique, contraignantes pour les instruments planificateurs et les projets d'importance nationale. Van Lang (2013) a affirmé que ce modèle constitue une bonne approche écologique dotée de flexibilité. La contamination est toujours évidente entre l'urbanisme, le milieu et donc le paysage. Selon d'autres chercheurs (Makowiak, 2013) nonobstant les dispositions des deux lois Grenelle, l'attention à la consommation des sols agricoles et naturels dans la dernière décennie est insuffisante.

La doctrine (G.r.i.d.h.a.u., 2009) a considéré que la diversification des instruments de planification a impliqué une plus grande complexité dans les procédures et a nui à la certitude juridique. Cela provoque des répercussions négatives incontestables pour la protection du paysage. Bouyssou (2013) préconise qu'une éventuelle rétrogradation de la planification urbanistique pourrait conduire à un système d'autorisations individuelles, délivrées tour à tour, avec un effilage du droit traditionnel urbanistique. De la même manière Perignon (2012) a défini ce phénomène « d'hyperplanification ». Le 1er mars 2012 on a voté un décret qui introduit les modifications réglementaires suivantes : 1) la simplifications des documents nécessaires pour obtenir le permis de construire dans des zones monumentales, historiques ou naturelles ; 2) la présentation de rapports sur les SCOT et les PLU, plus détaillés sur la consommation de l'environnement ; 3) l'augmentation de 30 % de la surface constructible destinée à une habitation. Le G.r.i.d.h.a.u (2012) se réfère au rapport Whal (2012) et affirme que, depuis longtemps, la réglementation urbanistique, excessivement complexe et permissive, est l'une des causes de la super-consommation des espaces

et de la dégradation des paysages.

Pour en revenir à la législation, le décret du 27.12.2012 traite des parcelles vertes et bleues déjà citées et prévoit que les documents d'aménagement et les projets d'importance nationale doivent être conformes au plan national. A' ce sujet, Van Lang (2013) soutient que ce modèle constitue une approche écologique et spatiale cohérente et favorable à la biodiversité et à la continuité écologique. En général la doctrine (Makoviak, 2013) affirme que les deux lois Grenelle ont été plutôt trahies dans les faits, même si elles exigent lors de la rédaction des outils de planification de rapporter la consommation des sols agricoles et naturels des dix dernières années. Les implications avec les aspects paysagers sont évidentes.

D'autres structures qui ont une incidence sur la valeur du paysage sont celles relatives au secteur publicitaire. Le code environnemental contient des dispositions qui interdisent la publicité des propriétés classées ou reconnues monuments historiques, de ceux qui ont un intérêt naturel, pittoresque et paysager. Le décret 2012-118 du 30.01.2012, dans le cadre de Grenelle II, modifie le régime des dispositifs publicitaires existants, simplifie les procédures et diminue les superficies opérationnelles. Mais le terme d'application concrète a été absurdement prorogé de six ans. Dans le cadre de ce décret le Conseil d'Etat, avec l'ordonnance du 8.6.2012 req. 359570 a constaté qu'une des dispositions qui régissent la modalité publicitaire fixée au sol est dépourvue de spécifications relatives aux surfaces et aux hauteurs permises et l'a jugée illégale. Pour remédier à cette situation et à d'autres aspects on a émané le décret 948 du 1er Août 2012. A' ce sujet, la décision du Conseil Constitutionnel n. 282 du 23 novembre 2012 est intéressante, parce qu'elle concerne certaines normes qui ne permettaient pas la participation du public à la procédure relative. Le Conseil l'a jugé inconstitutionnel parce qu'elle n'est pas conforme à l'article 7 de la Charte de l'environnement. L'évolution de la discipline en France a été considérable, pour ne pas dire impétueuse. Le développement des villes a fait apparaître la nécessité de protéger le paysage de zones entières ou de quartiers et les thèmes plus en général environnementaux se sont développés mais on enregistre une stratification excessive de la discipline et le cadre devient complexe.

En Italie, les outils urbanistiques sont moins nombreux sur le plan environnemental et avec le texte unique n.152 de 2006 on a essayé du moins en partie de mettre en œuvre l'ordonnance. Mais dans les deux pays les outils urbanistiques ne perçoivent pas correctement les valeurs environnementales et paysagères et sont plus ancrés vers le développement, souvent non durable plus qu'à une considération attentive du paysage.

La nécessité de simplifier la discipline règlementaire et administrative, de mettre en œuvre les règles engageantes et d'imposer plus de rigueur aux administrations locales est essentielle.

Chapitre 3- La protection des territoires à vocation naturelle entre un surplus de protection et des aspects rigoureux et problématiques.

Paragraphe 1- Parc, réserves et espaces naturels : le paysage assume une particulière importance

Après avoir pris en compte l'évolution de la protection du paysage relative aux territoires urbains, à la planification urbanistique et aux thèmes plus amplement environnementaux, on prête une juste attention aux territoire naturels, caractérisés par des particularités qui contribuent de manière significative à la création d'un patrimoine paysager plus complexe et précieux.

Un exemple de ces derniers est représenté par les parcs nationaux institués avec la loi du

22.07.1960 et le décret du 31.10.1961. La loi n° 436 du 14.04.2006 a entre autre modifié la procédure pour la délimitation, introduit des mesures de sauvegarde similaires à celles applicables aux monuments classés, renforcé les règles générales de protection du « cœur » du parc. On a prévu un document ayant une valeur normative, la formation d'un règlement et la réforme du système répressif. Deux décrets (n. 1030 du 29.08.2011 et n° 2020 du 29.12.2011) ont modifié les règles de procédure relatives à la création, à la modification et à la réalisation d'œuvres dans le « cœur » du parc. Ils sont divisés en trois zones, la réserve intégrale, qui a un but exclusivement scientifique, la zone centrale et périphérique, dans laquelle on a permis une certaine infrastructure, qui sert d'instrument au parc. La présence de l'Etat est importante, même à travers la procédure d'approbation des pouvoirs de police administrative du directeur et de l'ensemble des actes réglementaires de sa compétence. Actuellement il existe dix réserves naturelles et la dernière (des Calanques) a été instituée en 2012. La superficie globale couvre aujourd'hui 9,5 % de la superficie totale de la France. Un « arrêt » du 23 février 2007 a défini plusieurs principes fondamentaux, en qualifiant les parcs comme « protection exemplaire d'un patrimoine exceptionnel ». Millet (2006) met l'accent sur la composante culturelle et confirme les régions historiques des parcs à la française, liés aux activités agricoles.

Les réserves naturelles régionales, au contraire, ont été instituées avec le décret du 01.03.1967 avec l'objectif d'équiper les grandes métropoles en faveur des citoyens, animer les secteurs ruraux en difficulté et valoriser la flore, la faune et le paysage. Le document relatif ne permet pas de sanctionner pénalement les infractions. Elles ont été réglementées par la suite par le décret du 24.10.1975, ainsi on a une première législation avec la loi paysage qui impose aux instruments urbanistiques de se conformer à la Charte des réserves naturelles régionales. Le 1er septembre 1994 un autre décret offre une nouvelle définition, en mettant l'accent sur les aspects de la protection. En l'an 2000 il existait 38 parcs régionaux. Par la suite, on a adopté d'autres règles (loi n° 591 de 2003 et 157 de 2005) qui ont subi des modifications réglementaires avec le décret 83 du 24.01.2012 relatif au périmètre, aux procédures de classification, et de formation de la Charte. La doctrine a vu à travers ces derniers (Bouriol, 1995) un instrument hybride qui naît comme un établissement public de l'Etat et passe progressivement dans le pouvoir des régions, avec une sorte de décentralisation du service à double détention ; (Bouillon 1994) a vu aussi un territoire exemplaire dans lequel cohabite la sauvegarde des paysages extraordinaires et des espaces banaux d'importance secondaire. A ce sujet, une décision de la Cour d'Appel Administrative de Nancy (25.11.2010 n° 09NC00978) a institué qu'en séance de révision d'un PLU, il est nécessaire que les objectifs soient cohérents avec ceux de la Charte de la réserve. Dans le cas spécifique du PNR de Oise-Pays- de France, on a vérifié qu'un espace d'accueil pour les voyageurs n'aurait pas gravement endommagé l'environnement.

La loi 23.02.2005 a institué l'Agence des zones marines protégées, avec l'objectif de coordonner le système avec un pouvoir d'initiative et de contrôle. Elle s'est installée en décembre 2006 et a pour mission la création de 10 nouveaux parcs marins dont deux sont au – delà de la mer. La même règle 436/2006 a prévu des règles techniques et juridiques pour les milieux marins.

Selon Merlin (2002) parmi les sites sensibles, y compris les paysages, nous trouvons aussi les réserves naturelles, distinctes dans le classement, volontaires à statut libre et biologique de l'Office National des Forêts. Les premières ont été créées avec la loi de juillet 1957, puis modifiées avec celle de juillet 1976 et ont pour but la fixation de mesures spéciales de protection et l'évolution

d'espèces animales, végétales ou sites particulièrement considérables du point de vue scientifique. En l'an 2000 il y a environ 150 réserves naturelles. En 2011 on a approuvé deux décrets (706 et 707 du 21/06/2011) qui permettent la nouvelle délimitation des réserves, avec une soustraction du territoire qui est considérable. Avec une récente décision (C .E. 4.2.2011, C.ne de l 'Ile- D'Yeu) le juge a cependant inclus une partie du territoire ,destinée actuellement à la décharge, qui limitait avec une zone paysagère appréciable, en prévision du retour à l'état naturel. Les réserves naturelles sont créées par « arrêt » du préfet, qui discipline les limites, les mesures de protection et de surveillance. En l'an 2000 elles sont 148. Les dispositions de la loi N. 276 de 2002 et l'article 332.9 du code de l'environnement interdisent de modifier ou de détruire des territoires classés comme réserve, sauf en présence d' une autorisations spécifique.

Pour cette catégorie de territoires la loi du 10.07.1973 qui s'occupe de la conservation des espaces boisés classés (EBC- espaces boisés classés), en particulier des milieux urbains et péri-urbains est très importante. Le code forestier de 1979 est également décisif, il a été reformulé au niveau législatif avec l'ordonnance 92 de 2012 et au niveau réglementaire avec le décret 836 de 2012 . La doctrine (Plavinet et Redon, 2012) le considère très équilibré et coordonné aux codes urbanistiques, ruraux et de la pêche maritime.

La loi n° 629 du 10.07.1976 est importante, elle est relative à la protection de la nature, et on y déclare que la protection des espaces naturels et du paysage, sont considérés comme des biens d'intérêt général. Elle prévoit que les travaux et les projets de travaux publics ou privés ainsi que les instruments urbanistiques doivent être assistés par une étude, qui est soumise à une évaluation et qui doit prendre aussi en considération les sites, les paysages et les milieux naturels. La doctrine (Jegouzo, 1988) a été pessimiste sur les résultats applicatifs de cette loi parce qu'elle a considéré que ces prescriptions n'ont pas été respectées ou appliquées d'une manière très sommaire et (Hubert, 1988) dit qu'elles se réduisent à une simple mention générale. Cette loi prévoit aussi les ZNIEFF (zone naturelle d'intérêt écologique, faunistique et floristique) divisés en un premier secteur (d'intérêt biologique remarquable) et dans un second secteur (grands ensembles naturels riches) où le lien avec le paysage est très évident. Le Conseil Constitutionnel avec la sentence n° 172 du 02.09.2011 a remarqué que les limites imposées à la propriété à cause d'une ZNIEFF sont justifiées pour des raisons d'intérêt public. La loi 663 du 19.07.1976 prévoit à l'article 16.3 que le plan départemental des routes doit se développer en tenant compte aussi de la protection du paysage, des sites et des milieux naturels sensibles. Toujours en 1976, on a approuvé la loi n. 1285 du 31 décembre qui a précisé les contenus des POS et a imposé la recherche d'un équilibre meilleur entre l'urbanisation et la dimension environnementale Elle prévoit la possibilité de créer des espaces naturels sensibles (espaces naturels sensibles – ENS) avec une valeur paysagère. Selon la loi, l'ouverture au public ne peut pas être exercée où le terrain est édifié (CAA Lyon, 18.1.1995 - C.ne Pennes-Mirabeau), mais elle est possible si les biens permettent aussi la connaissance des milieux naturels (C.E., 21.03.2008, Société Terres et Demeures). Il est intéressant de noter que le département peut acquérir des terrains en vertu de la préemption, qui doit tenir compte du périmètre de l'espace naturel sensible. Prieur (2006) a souligné que les espaces naturels sensibles sont des outils de gestion inspirés au modèle des parcs naturels régionaux qui ont toutefois des règles différentes.

On a prononcé une autre décision (CE, 31.3.2010 n. 313762) pour interdire la création de micro zones constructibles dans une zone agricole nommée N (naturelle et boisée). La doctrine a souligné

qu'il s'agit du phénomène soi-disant « pastillage » qui est souvent symptôme d'abus de pouvoir pour détournement. Ces espaces peuvent être un outil merveilleux à la biodiversité et au développement durable, mais la gestion intégrée exige la conception d'un nouveau système adéquat et cohérent avec le droit international de l'environnement. En France, il existe donc une variété d'instituts qui protègent l'environnement, le paysage et qui rendent difficile une reconduction à l'unité. Il serait utile d'atteindre une harmonisation minimale des disciplines connexes afin de créer un système de normes fondamentales communes. Certes, les pressions pour le développement sous certains aspects compréhensibles imposent d'instaurer un certain équilibre par rapport aux exigences environnementales et c'est précisément le point décisif de discrimination. Même en Italie la situation est variée et demande beaucoup de sensibilité et toutefois certains problèmes principaux non négligeables sont similaires.

Paragraphe 2 – Le paysage côtier : une protection minutieuse et variée

Parmi les nombreux instituts législatifs et administratifs nous trouvons ceux qui s'occupent en particulier du paysage du territoire côtier et de la montagne. En ce qui concerne le premier paysage précité, c'est la DATAR, qui a eu un rôle fondamental, instituée en 1962 pour définir un programme de gestion intégrée du littoral dans le cadre d'un système centralisé et hiérarchisé, atténué par la « décentralisation » qui domine la loi 2003-276. En novembre 1973 on a publié une circulaire qui limitait les espaces de construction et en août 1976 on en a publié une autre qui contenait uniquement des recommandations. La DATAR a également contribué à la naissance d'un instrument fondamental (L. N. 602 de 1975) pour la protection de ce milieu avec le « Conservatoire de l'espace littoral et des rivages lacustres ». La loi sur le paysage de 1993 a étendu la compétence à des zones voisines et celle de 1995 qui s'occupait du renforcement de la protection du milieu a étendu la compétence aux estuaires. La particularité du Conservatoire est la capacité d'acquérir des terrains à travers différents instruments. Au fil du temps il a vu augmenter ses compétences surtout au niveau de la gestion des terrains sauvegardés. À ce sujet, Prieur (1986) considère le niveau départemental comme le plus approprié et affirme qu'en général il est délégué aux collectivités territoriales ou à des associations du secteur. Selon Berthier (2012), d'après les données les plus récentes, le Conservatoire est propriétaire de 140 mille hectares de terrain qui correspondent à 1200 km de côtes et 600 sites naturels. La « Loi Littoral » n. 82-62 du 03.01.1986 relative à la gestion, à la protection et à la valorisation du littoral est fondamentale. Jean Lacombe, au cours des débats parlementaires eut à dire que « L'Etat est à la meilleure place pour arbitrer les exigences même contradictoires du développement économique, du tourisme et de la protection de la nature. Une partie de la doctrine (Bouche, 1986) soutint la prédominance des aspects de tutelle, tendance confirmée en 1998 par Miossec.

Cette loi s'applique à toutes les communes prévues par l'article L .321.1 du code de l'environnement et à celles qui sont proches des estuaires et des deltas. Pour l'identification de ces derniers le Conseil d'Etat est intervenu uniquement en 2004 avec le décret n° 311. Le décret n. 694 du 20.09.1989 (modifié avec celui du 25.08.1992) a précisé les espaces et les milieux à préserver. La loi littorale a une incidence et s'impose même sur la planification urbanistique (art.111-1, alinéa 2, cod. Urb.) comme une « disposition particulière... au littoral », mais permet, selon Prieur (1986), le développement à condition de respecter et de préserver la zone marine. Charles (1997) a constaté que les premières exigences ont le dessus.

Les schémas de mise en valeur de la mer sont un autre document spécifique de la protection des

côtes (SMNV-L.7.1.1983 et le décret n. 1252 de 1986), et un document de gestion globale de compétence toujours nationale, qui détermine les adresses fondamentales de la protection, l'utilisation et la gestion du littoral dans les zones côtières. Avec la loi du 04.02.1995 ils ont pris l'aspect de directives territoriales d'aménagement et sont supérieurs à tous les instruments urbanistiques locaux, contraints à un rapport de compatibilité. La doctrine (Lannuzel, 1995 ; Bonnot, 1996) estime que les SMVN représentent l'unique outil spécifique pour le littoral, orienté vers la concertation et le développement responsable et compatible. En 2012, cependant, Berthier dénote que la mise en pratique indique un bilan modeste parce qu'on en a approuvé seulement quatre. Avec le décret n. 310 du 29.03.2004 la notion « d'aménagements légers » pour les espaces remarquables a été étendue afin de favoriser l'accès au public dans les espaces protégés et la valorisation économique. Avec la loi du 23.02.2005 cet instrument a été intégré dans le SCOT à travers un « volet littoral et maritime » utile à harmoniser les différentes vocations. En 2009 la loi Grenelle I, pour la partie relative à la mer, et puis la Grenelle II ont essayé (Boillet, 2012) de donner naissance à une nouvelle gouvernance orientée à la gestion intégrée (GIZC) de dérivation communautaire, en particulier entre la mer et le littoral.

Les lignes fondamentales de la loi littorale sont les suivantes :

a) En dehors des zones urbaines, , l'interdiction générale des droits de construction s'applique pour une bande de 100 mètres du rivage à l'exception de structures indispensables pour la réalisation d'un service public ou d'une activité qui nécessite la proximité de la mer. Une décision de la CAA de Bordeaux (30 juin 2011) a déclaré illégitime l'extension d'un camping dans cette bande même si l'instrument de planification prévoit une telle destination parce que jugé contraire à l'interdiction de l'ex art. 146-5 du code urbain. Pour la détermination des zones urbaines la jurisprudence considère le nombre des constructions et le type d'habitat. A' ce sujet voir C.E. du 27.07.2005 qui a retenu urbanisée une zone résidentielle (pavillonnaire), collective, industrielle ou touristique, c'est-à-dire l'existence d'une route ou d'un sentier simple (C.E. 10.11.2004, dans BJD 2/2005, p. 94)

b) Un autre régime s'applique aux espaces proches du rivage (espaces proches du rivage) qui impose l'extension limitée de l'urbanisation, aux sens de l'article 146-4 du code de l'urbanisme.

Quant à la proximité, la doctrine (Becet et Le Morvan, 1991) affirme devoir procéder selon la réalité géographique et topographique de chaque zone du territoire tandis que la jurisprudence, à commencer par l'arrêt bien connu de la commune de Gassin (C.E.12.02.1993) applique certains critères combinés des données de la visibilité de la rive à l'intérieur des terrains, de la distance et de la configuration des lieux. Dans le cas spécifique on a interdit un terrain de golf construit à 1000 mètres du rivage car il a empêché la vue terre/mer.

c) L'article 146-6 du code urbain prévoit le cas des espaces remarquables (espaces remarquables) et l'article 146-1 du règlement précise qu'ils se réfèrent aussi aux paysages et aux sites importants pour les équilibres biologiques ou d'intérêt écologique. La qualification est fixée par le juge cas après cas (Calderaro, 2005) et comme ligne de conduite on applique la règle de l'interdiction du principe à toutes les formes de construction (C.E. 6 mai 1996, n. 151698 ; C.E., 27 septembre 2006, Commune de Lavandou). Dans ces zones, qui s'étendent aussi à plusieurs kilomètres de la rive (CAA Marsiglia, 30 août 2001) peuvent être installés les soi-disant « aménagement légers » au sens de l'article R 146-1 du code de l'urbanisme ;

d) Pour le reste du territoire l'édification est permise pourvu qu'on respecte le critère de « l'urbanisation en continuité ou uniforme » même si Leroy (2004) a constaté que les POS et les PLU

moins lointains étendent illégalement l'urbanisation. Un arrêt récent du C.E. 19.06.2013 n. 342061 a jugé qu'une œuvre qui se trouve dans une vaste zone boisée, qui limite avec des bâtiments ou infrastructures chétives ne peut pas être considérée comme prévue en continuité. Une autre décision récente de la CAA de Lyon, du 23.04.2013 n. 12LY03070, affirme que la modification d'un édifice dans une zone cohérente au niveau du paysage, peu urbanisée et qui préserve la vue du lac retombe en « espace proche du rivages » et ne peut pas être considérée comme une extension de l'urbanisation.

Le littoral aussi est intéressé par le phénomène des installations éoliennes, et à ce propos il existe une sentence importante prononcée par le C.E. du 14.11.2012 n.3477778, avec laquelle on a déclaré que même les installations éoliennes constituent à tous les effets une extension de l'urbanisation. Il faut donc respecter la règle de l'urbanisation en continuité et celle qui interdit les parcs éoliens à moins de 500 mètres de l'agglomération (voir aussi CE du 28.01.2011 n. 08nt0101037). Dans tous les cas, dans ces zones est en vigueur le principe de l'équilibre qui se réfère à la possibilité limitée d'augmenter les espaces urbains ou le développement urbain des zones côtières et à l'interdiction de la construction de sites et de paysages de valeur particulière.

Avec le décret n. 219 du 16.02.2012 on a approuvé la stratégie nationale pour la mer, le littoral et le territoire côtier (façade), qui prévoit la valorisation des ressources marines et la gestion intégrée et coordonnée des activités liées à la mer et au littoral. Dans la doctrine, Bordereaux (2012) considère que ces dispositions sont similaires à celles des SMVM et représentent une nouvelle génération. Becet, en 2012, a écrit que la loi a subi des arrangements qui ont déterminé sur les territoires des dommages, même graves. L'Etat a employé 20 ans pour approuver la circulaire de 2006, les régions n'ont pas élaboré les prescriptions particulières tandis que les communes n'ont pas traduit dans les instruments de planification les règles de la loi. Un autre chercheur Drobenko,(2012) a précisé que la protection du littoral subit l'influence des autres politiques sectorielles et la gestion intégrée pourrait permettre de surmonter les secteurs spécifiques.

Le rapport du Sénat de 2014 a constaté que la loi littorale a contesté au moins en partie le « bétonnage » des côtes et a noté que la concurrence entre la protection et la planification a ralenti « le développement ». Il estime nécessaire de mettre en œuvre la subdivision territoriale et l'aménagement du paysage et prévoit la réalisation de la « Charte régionales d'aménagement du littoral ». La commission conclut sur la nécessité de responsabiliser les collectivités locales à ce sujet.

La doctrine (Grand, 2014) soutient que le rapport met en évidence les faiblesses existantes dans certains départements à cause d'une certaine absence du rôle de l'Etat central, le croisement des instituts de protection en rendent parfois difficile l'application. Nous pouvons conclure que même si cette loi est critiquable, elle a eu au moins le mérite d'endiguer le pillage de l'environnement côtier, toujours pris d'assaut par la spéculation du bâtiment. Par rapport à l'Italie qui offre les mêmes outils pour toutes les zones du territoire et qui, à travers l'autorisation, donne aussi la possibilité de construire dans les trois cents mètres dans une zone de prestige, la France offre un éventail d'outils juridiques qui permet la conservation d'une certaine dignité paysagère. La planification se révèle toutefois dépourvue comme en Italie

Paragraphe 3- Entre le désir de conservation et le développement du tourisme : la loi Montagne

En France la montagne est également gérée par une discipline spécifique à la fois paysagère et urbanistique. Une loi de 1882 a été approuvée pour la conservation des terrains et Merlin (2007) la

considère à juste titre un espace fragile et désavantagé en raison de l'érosion pluviale, de la glace, de la faune menacée, de la brusque variation des températures, de l'exode vers les villes. Même si heureusement le reboisement a fait en sorte que 27% du territoire soit recouvert. Dans les années 60 et 70 on a assisté à une politique consacrée au développement touristique plutôt éparpillé. À cette époque un décret du 24 octobre 1967 s'est occupé de la gestion des zones où dominait l'économie rurale et le 3 janvier 1972 on a approuvé une loi sur la valorisation pastorale. En 1974 les commissaires pour la gestion des régions de montagne ont été nommés et en 1977 on a approuvé le décret numéro 1281 (directive pour l'aménagement de la montagne) opposable aux permis de construire. Mais les effets selon Merlin (2007) n'ont pas été considérablement incisifs. Après le rapport Besson de 1982 sur l'agriculture et les économies rurales on a approuvé la Loi montagne n. 30 du 30.9.1985, qui définit la montagne comme une entité géographique, économique et sociale et requiert une politique spéciale. Mais quel est le sens de l'expression « territoires de montagne » ? Le décret du 20 février 1974 inclut les municipalités qui possèdent au moins 80 % du territoire 600 mètres au dessus du niveau de la mer, celles qui sont font partie d'une liste qui reconnaît des conditions climatiques spécifiques, celles qui ont une inclinaison d'au moins 20 % et enfin les massifs. Les règles urbanistiques (art L 145-III cod.urb.) prévoient la possibilité de construire uniquement à côté des bourgs et des villages, à l'exception de quelques travaux et de dérogations sur les édifices consacrés aux services publics. Des règles plus restrictives sont destinées à la haute montagne. C'est l'article L 145-7 qui donne la qualification d'espace remarquable. La loi 4.41995 a autorisé la construction proche des hameaux existants, tandis que la loi SRU de l'an 2000 permet la réalisation limitée de zones viabilisées. Dans les premières années selon Romi (2004) on a eu des difficultés à appliquer cette norme surtout parce que les autorités locales l'ont perçue comme une entrave. La vision du paysage a eu du mal à s'affirmer car les juges ne l'ont pas pleinement soutenue. En 1999 on a dressé un bilan qui a mis en évidence les résultats négatifs des nouvelles unités touristiques (UTN), la diminution des ressources et un rôle dérisoire du Conseil de la Montagne et du Comité des Massifs. Un rapport suivant (2003) a proposé des solutions pour les aspects urbanistiques et les organes compétents. Certaines mesures ont été ensuite envisagées par la loi du 23 février 2005, qui exige une autorisation lors de la réalisation ou l'agrandissement d'une piste de ski. Quant aux UTN on a remarqué une certaine attention des collectivités locales à l'égard des projets présentés qui en général respectent les valeurs environnementales. La CAA de Lyon, avec l'arrêt du 13.11.2012 n. 12LY00623, s'est attardée sur l'application des règles des UTN et en particulier sur la réalisation d'itinéraires très étendus pour les motoneiges et a souligné que cela est interdit car l'article L 362-1 du code de l'environnement prévoit la réalisation de routes publiques, de routes rurales et de rues privées ouvertes à la circulation publique. En outre, la décision du CE, 16.04.2012 req. N. 323555 a précisé que les dispositions de l'article 145 susdit règlementent toutes les communes de montagne pourvues ou non d'un plan d'urbanisme. Juen (2012) a constaté que dans l'ensemble l'urbanisation de la montagne est à la hausse parce que l'on a tenu compte plus du développement que de la protection. Même les 32 réformes de la Loi montagne ont contribué à détériorer le cadre global. La responsabilité prédominante est attribuée aux collectivités locales, propices à la permissivité. En 2010, à l'occasion des 25 ans de l'approbation de la Loi Montagne on a souligné dans une relation que la montagne a connu à partir de 1985 des transformations profondes et nuancées, on enregistre en outre le retour vers la campagne avec une augmentation de la pression

démographique. Il est nécessaire d'équilibrer la planification et la protection des espaces. Pour conclure le territoire de montagne, malgré de nombreuses attentions, souffre à cause d'une législation complexe, peu harmonieuse, et d'une application dépourvue au niveau administratif. Le rôle de la jurisprudence est toujours important.

Paragraphe 4- Paysages, environnement et énergie éolienne : une union certaine

Parmi les secteurs qui ont un impact considérable sur l'environnement et le paysage nous pouvons citer certainement le secteur relatif aux installations de production d'énergie renouvelable, dont la réalisation se compose d'une série de structures qui s'imposent par rapport à la valeur paysagère, même parce qu'elles sont réalisées dans des localités très sensibles.

Les installations pour l'énergie éolienne se posent en rapport avec le paysage, à cause d'une loi communautaire. En France, la loi n° 108 de l'an 2000 (modifiée par la loi n° 781 du 13 .07.2005) prévoit à l'article 10-1 que les zones de développement sont définies par le préfet de chaque département et doivent tenir compte des exigences de protection des paysages, des monuments historiques et des sites importants et protégés. Un décret de 2006 établit que pour les pales éoliennes inférieures à 50 mètres de hauteur on ne demande pas l'étude de l'impact environnemental qui est un élément pivot de l'évaluation avec l'étude détaillée du paysage. En droit (C.E. du 13.07.2012 req. N° 343306) on a affirmé que l'installation d'un pale qui produit l'énergie éolienne est compatible dans une zone agricole parce qu'il a un intérêt public. La CAA de Marseille (31.01.2011n. 09MA01499) a confirmé le refus d'un permis pour la réalisation de cinq pales éoliennes parce que non prévu dans la zone et endommage un espace non urbanisé.

Ces différentes directives communautaires (n 92/43 et 2001/42) imposent l'évaluation de l'impact même de certains plans ou programmes sur l'environnement. Cette question revêt une importance particulière sur les aspects du paysage qui concernent une ample échelle territoriale. La France a respecté l'ordonnance 489 du 03.06.2004, bien qu'il y ait une généralisation répandue à tous les plans ou programmes. Le décret du 27.05.2005 précise les aspects soumis à une étude environnementale. La circulaire UHC/PA2 n. 16 du 06.03.2006 fixe une discipline pour une vaste participation. Le décret du 27 mai 2005 définit les instruments de planification environnementale, soumis à l'évaluation du milieu, tandis que la circulaire UHC/PA2 n. 16 mars 2006 a déterminé des prescriptions et des mesures de compensation supplémentaires dans le cas d'un impact négatif sur le milieu. On exclut de cette étude les documents de planification qui n'impliquent pas une incidence significative sur l'environnement, à savoir les textes relatifs à de petites zones qui ont une importance locale. Le rapport environnemental définit les incidences, a une valeur juridique et résume les aspects importants de l'urbanisme.

La doctrine (Morand-Deville, 2002) a déclaré que le système français est lent à égaler l'évolution communautaire et que « le droit de l'urbanisme se trouve de plus en plus influencé par l'environnement : l'urbanisme s'environnementalise ». Et elle cite la loi SRU qui pousse vers l'intégration des buts environnementaux dans les documents urbanistiques.

Avec le décret n.2019 du 29.12.2011 on a réformé le contenu et le champ d'application des études de l'impact des projets, des œuvres et des planifications sur le milieu. Il fixe certains seuils et prévoit la nécessité d'une évaluation générale et spécifique selon le cas. Le décret n. 616 du 02.05.2012 a rédigé une liste de 43 plans, des schémas, des programmes et d'autres documents de planification soumis à une évaluation environnementale conformément à l'article L.124-4 code de l'environnement, plus ou moins rigoureux et détaillé. Le décret n° 2012-995 du 23.08.2012 est plus

récent et introduit l'obligation de l'évaluation environnementale des documents urbanistiques.

Avec le décret n.2019 du 29.12.2011 on a réformé le contenu et le champ d'application des études de l'impact des projets, des œuvres et des planifications sur le milieu. Il fixe certains seuils et prévoit la nécessité d'une évaluation générale et spécifique selon le cas. Le décret n. 616 du 02.05.2012 a rédigé une liste de 43 plans, des schémas, des programmes et d'autres documents de planification soumis à une évaluation environnementale conformément à l'article L.124-4 code de l'environnement, plus ou moins rigoureux et détaillé. Le décret n° 2012-995 du 23.08.2012 est plus récent et introduit l'obligation de l'évaluation environnementale des documents urbanistiques.

A' ce sujet, on peut citer, entre autres, la décision pertinente du CE du 17 juillet 2013 n. 362022 qui concerne la révision d'un POS relatif à la prévision d'une centrale éolienne. On y affirme que la documentation requise ne doit pas être celle de la centrale mais doit concerner le POS lui-même et ses conséquences sur le milieu. L'alliance entre les aspects urbanistiques, l'impact environnemental et le paysage est importante et un effort de simplification attentive avec une répartition minutieuse des compétences et une solution caractérisée par une vision d'ensemble pourrait être décisive. Il est indispensable de faire une étude spécifique et précise du territoire et des modalités pour une éventuelle intervention sur le territoire et une analyse approfondie du rapport coût-bénéfices. Le rôle des juges est primordial car souvent ils combler les lacunes législatives et les interventions politiques et administratives peu attentives à ces valeurs. Après avoir analysé une grande partie du système législatif sur la protection du paysage en France on peut affirmer que la situation est variée avec une intensité plus ou moins importante. Le « volet paysager » présent dans chaque demande de permis de construire, et n'exige pas l'intervention d'autorités quelconques ou spécifiques. La protection des centres historiques, les ZPPAUP, des sites classifiés et inscrits est intéressante. Les instruments complexes de planification et de l'environnement engendrent un certain manque de sécurité juridique qui ne permet pas une administration facile. Le niveau de protection pour le littoral est positif car il bénéficie d'une variété rigoureuse de mesures de réglementation et de l'action du Conservatoire de l'espace littoral et de rivages lacustres. Quant à la montagne, le seuil d'attention est plus bas et la situation est controversée. Le problème de cette discipline sectorielle est qu'il n'existe pas un texte unique qui réunit toutes les lois relatives à la protection du paysage. Il serait opportun de mettre en oeuvre d'autres règles et des instruments administratifs vraiment incisifs. Le cas des directives paysagères est emblématique, introduites par la loi paysage est un document engageant mais très peu utilisé.

Troisième partie - Une homogénéisation perfectible des instruments de protection en Italie

Chapitre 1 - Un évolution considérable : de la protection des sites individuels à la tutelle de catégories entières de territoires, de la nature au bien culturel

Paragraphe 1 - Des premières disciplines à la moitié des années 80 : entre l'esthétique et la culture.

La troisième partie de cette étude est dédiée aux nombreux instituts de protection relevés en France, et aux instruments destinés plus particulièrement à l'urbanisme ou à l'environnement qui constituent un cadre très complexe.

Le premier chapitre de cette troisième partie est consacré au parcours législatif et doctrinaire qui a caractérisé la protection du paysage en Italie, à partir des premières mesures au code des biens

culturels et du paysage qui date de 2004. On a voulu ainsi obtenir un premier cadre utile et vérifier en particulier l'évolution sous le profil systématique. Puis, on a dédié le chapitre suivant aux trois instituts principaux qui ont développé concrètement la même protection pour tous les types de territoires. Dans le troisième chapitre on analyse en revanche certains aspects relatifs à la protection renforcée dont bénéficient les territoires appelés naturels et pour finir certains détails abordés par la jurisprudence. Avec ce schéma, on a essayé de rationaliser et d'élucider le système de protection du paysage en Italie. On retrouve une première trace de règles relatives à la protection du paysage vers le milieu des années 1800 dans certains rescrits Bourbon qui « interdisaient d'élever des usines qui pourraient estomper les facéties ou la vue le long de Mergellina, de Posillipo, Campo de Marte, de Capodimonte ». Avec la loi du 16 juillet 1905, le Ministre Rava obtient la protection de la pinède et de la plage de Ravenne, tutelle renforcée en 1908. Par la suite, la loi n. 778 du 11.6.1922 a la fonction de protéger les immeubles qui avaient une beauté naturelle exceptionnelle ou qui appartenaient à l'histoire civile et littéraire. Le lien entre ces deux aspects est évident. Pour modifier l'état des lieux on avait besoin de l'approbation du Ministère de l'Instruction. La base de la protection était la déclaration d'intérêt public, on pouvait suspendre les travaux avant de commencer la procédure engageant et prescrire des distances, des mesures et toute autre chose nécessaire pour éviter que les nouvelles œuvres endommagent l'aspect et la jouissance des choses et des beautés panoramiques. En 1930, avec l'approbation du code pénal, on a aussi introduit l'article 734, consacré expressément à la « Destruction ou à la dégradation des beautés naturelles ». Ensuite, la loi de 1922 est remplacée par la loi « Bottai » de 1939, qui met sous tutelle les beautés naturelles divisées en « individuelles et collectives », et en particulier des immeubles qui possèdent de particulières caractéristiques naturelles, des villas, des jardins, des parcs d'une rare beauté, mais aussi des beautés panoramiques considérées comme des cadres naturels et des points de vue panoramiques. Il s'est avéré nécessaire d'obtenir une autorisation pour effectuer des travaux et de prévoir les plans paysagers qui n'étaient pas obligatoires mais devaient réglementer minutieusement la contrainte. Une partie de la doctrine (Cantucci, 1953 ; Berti, 1970 ; Levi, 1979) juge la loi conservatrice.

Mais nous retrouvons aussi la convergence entre le paysage et les biens culturels dans la Constitution de 1948, qui à l'article 9, alinéa II, met en commun la protection du paysage et du patrimoine historique et artistique.

Sandulli (1967) donne au paysage une signification restrictive car il l'identifie aux beautés naturelles et donc à l'aspect esthétique des lieux. D'autres chercheurs (Sestini, 1938 ; Nice, 1957 ; Predieri, 1969 et 1980) soutiennent en revanche qu'il a une grande ampleur, il doit s'étendre à « la forme et à l'aspect global du territoire » et est le résultat de la relation continue entre le travail de l'homme et la nature. Merusi, en 1975, a souligné la valeur stratégique de l'article 9 et l'importance des aspects culturels liés au développement du territoire.

Les travaux de la Commission parlementaire Franceschini ont fourni également un riche apport à propos de la protection et la valorisation des choses d'intérêt historique, archéologique, artistique et du paysage. On a achevé les travaux en 1967, avec une liste de 84 déclarations. Parmi les plus significatives : 1) la définition de bien culturel, identifié avec « tout ce qui constitue un témoignage matériel ayant une valeur de civilisation » ; 2) l'insertion des centres historiques parmi les biens culturels ; 3) le lien qui aurait dû concilier l'urbanisme et le paysage.

Pour conclure, au XXème siècle, différentes initiatives législatives successives d'abord ancrées à

des sites individuels puis étendues à des catégories entières de lieux, bien qu'en relation avec certaines catégories de biens. La protection de la beauté de la nature ou des panoramas l'emportait et par la suite celle des biens individuels ou collectifs qui avaient également une valeur culturelle et traditionnelle.

Cela s'est produit même en France, où le paysage est considéré avec le milieu, comme un patrimoine commun national et donc un bien qui détient différentes connotations, même culturelles. En Italie, cependant, jusqu'au milieu des années 80, la législation est restée ancrée à la protection des sites limités.

Paragraphe 2 – La loi Galasso « révolutionne » le système : un virage de bon présage

Après la loi Bottai le parcours réglementaire sur le paysage réapparaît, à part la Constitution, après 45 ans. En 2006, le sous-secrétaire Galasso rappela que la situation était désastreuse et dénonça des décennies de ravages et d'utilisation désastreuse du paysage et de l'environnement. Pour cette raison on a approuvé la loi n. 431 appelée « Galasso » qualifiée comme « une grande réforme sociale-économique ». Cette loi constitue une nette rupture avec le passé et donne aussi une orientation d'ampleur générale à cinq régions à statut spécial. Cette loi impose directement la protection de zones géographiques très étendues à travers la détermination de catégories générales et abstraites et prévoit l'obligation pour les régions de rédiger des plans paysagers. Le pouvoir détenu par le Ministère d'annuler, dans les 60 jours, les autorisations paysagères n'est pas négligeable.

Dans la doctrine, Cartei, (1995), Gambi (1986), Gambino, (1988) ont noté que la loi n'a pas une notion explicite du paysage tandis que d'autres chercheurs comme Marenghi (1985) ont affirmé qu'il s'agit d'une mesure juridique, improductive en termes de planification, qui met en évidence une certaine contrariété par rapport à la loi sur l'amnistie du bâtiment et qui propose un ancien dualisme Etat- Personne et Etat-Communauté, qui semblait dépassé avec le DPR 616/1977. En 1991 Santini a, au contraire, mis l'accent sur les aspects culturels et environnementaux.

La réalisation de la planification prévue par la loi 431/1985 a confirmé une approche excessive à la planification de l'urbanisme, comme nous le démontre les contenus liés aux usages infrastructuraux, de l'habitat et des loisirs qui constituent une variation de la planification urbaine.

Zanardi (2011) a récemment écrit que la loi Galasso a été négligée comme peu d'autres à cause de la politique favorable au « vol » du territoire, et des revendications législatives régionales hostiles à l'urbanisme et au manque de préparation de l'administration.

La loi Galasso a été suivie par le décret législatif n. 490 de 1999, qui a unifié les dispositions et a apporté certaines innovations. Le texte reproduit fidèlement, en grande partie, le contenu de la discipline abrogée, l'Etat peut compléter les listes régionales des beautés naturelles, interdire ou suspendre les travaux retenus nuisibles (art. 153), sous réserve du pouvoir d'annulation (art. 151).

Le texte unique propose à nouveau une loi et une mesure administrative pour individualiser les biens paysagers, dont la fonction est aussi déléguée aux régions en vertu du décret présidentiel 617/1977.

Avec la loi n.3/2001 on a approuvé la réforme du cinquième titre de la Constitution dont l'article 117 a attribué à l'Etat la compétence législative sur l'environnement, l'écosystème et les biens culturels.

Nous pouvons conclure que la loi Galasso constitue une réforme particulièrement importante sur la protection du paysage, plus rigoureuse par rapport au passé, en introduisant au niveau législatif

une plus grande protection territoriale , le pouvoir de l'Etat d'annuler les autorisations paysagères délivrées par les régions et la planification spécifique obligatoire. Comme nous le verrons ensuite, à part l'extension territoriale plus étendue qui est le point de force de cette loi, les résultats ne sont pas à la hauteur des attentes parce que le pouvoir d'annulation a suscité des conflits à propos des pouvoirs respectifs de l'Etat et des régions dans les deux phases de la procédure, au détriment d'une protection plus incisive et de faibles résultats sur la planification.

En conclusion, nous avons pu noter qu'au XX siècle différentes initiatives législatives se sont succédées, d'abord ancrées à des sites individuels, puis étendues à la généralité des lieux, en relation à certaines catégories de biens expressément mentionnés. La protection de la beauté de la nature ou des paysages, y compris les biens immobiliers et le lien avec les aspects historiques et culturels. Par la suite la protection a été aussi étendue aux biens immobiliers individuels ou collectifs qui avaient une valeur esthétique mais aussi traditionnelle. Ce deuxième aspect renforce la connotation culturelle et identitaire du paysage.

L'extension de la protection d'abord limitée au beau de la nature, met en commun la France dans laquelle le paysage est considéré, avec l'environnement, le patrimoine commun de la nation et donc un bien qui détient des connotations différentes et même culturelles. La protection des monuments et des centres historiques est très active dans ce pays, elle est confiée aux soins attentifs des ABF et puis encore aux « secteurs sauvegardés » de la loi Malraux, aux « schéma directeur », aux espaces

boisés classés ». Mais jusqu'à la moitié des années 80 la législation italienne était ancrée à la protection des sites limités territorialement, tandis que le transfert des compétences en matière d'autorisation a été transféré à la fin des années 70 aux régions avec des résultats, comme nous le verrons ensuite, plutôt négatifs .

Paragraphe 3 – Après la convention européenne le code Urbain : de nouvelles perspectives entre la reconnaissance du passé et la nécessité d'un changement

Nous venons de voir un premier parcours accompli pour la protection du paysage.

Au fil du temps on a pris conscience que la tutelle du paysage est une nécessité nationale primordiale. L'Italie en a tenu compte et après quelques années de la signature de la Convention Européenne du paysage, elle a pris en considération les principes contenus dans cette dernière et a ensuite approuvé le Décret Législatif du 22 janvier 2004 n. 42, soi-disant le Code des biens culturels et du paysage, modifié dans les années successives surtout avec les deux décrets législatifs n. 157 du 24.3.2006 et n.63 du 26.3.2008.

L'article 2 a explicitement considéré le paysage comme une partie intégrante du patrimoine culturel avec les biens culturels au sens strict du terme. L'article suivant insère, parmi les modalités fondamentales de la tutelle, la protection et la conservation à des fins d'utilité publique, même à travers des mesures destinées à réglementer les droits et les comportements. Avec l'article 4, les fonctions de protection sont attribuées au Ministère, afin de garantir l'exercice unitaire. La coopération avec les régions, les municipalités, les villes métropolitaines et les provinces est très significative.

Amorosino (2009) a souligné que si d'un côté l'article 5 donne une certaine importance à l'assurance d'un niveau de gouvernement unitaire et conforme aux fonctions de protection, d'un autre côté il met en relief que le principe de conformité ne s'applique pas à tout le paysage mais uniquement à la partie ayant une identité nationale.

Le code intègre une bonne partie de la législation précédente, mais introduit également des changements considérables. La protection s'articule à travers la phase d'enquête et le traitement suivant du contenu prescriptif du plan, avec la détermination des lignes de développement urbanistique et du bâtiment. La prévision et la formation conjointe Etat-Régions des plans avec le nouveau régime des permis a une importance particulière, qui depuis 2010 se caractérise par l'expression d'un avis de l'Etat contraignant ou simplement obligatoire. Perfetti (2009) a remarqué que le paysage existe juridiquement grâce à un système culturel en mesure d'élaborer et de fossiliser un idéal. Grâce à un bon précepteur de symboles, il est incorporel et ne coïncide pas avec la chose au sens matériel du terme.

L'article 146, alinéa 12 est primordial car il donne la possibilité aux associations ou à n'importe quel autre sujet public ou privé ayant des intérêts quelconques de contester les autorisations paysagères. Les arrêts et les ordonnances du Tribunal administratif peuvent être portées en appel, même si il n'a pas été proposé une requête de première instance.

Pour conclure le système juridique présente deux aspects, l'un tourné vers le passé qui englobe les institutions de base qui ont régi le destin du paysage pendant des décennies, et en particulier les outils de contrainte et d'autorisation. Comme nous le soulignerons par la suite cette dernière a été considérablement modifiée dans le système opérationnel. L'autre aspect, plus novateur, est tourné vers le futur ; il concerne les principes généraux et la définition du paysage car il n'est plus considéré comme une valeur « d'exception » avec une incidence ancillaire et donc relative par rapport à celle qui prédomine généralement dictée par la discipline urbanistique et par les travaux publics ou destinés au développement, même insoutenable.

Chapitre 2 – Un « fil rouge » à travers le temps : les piliers de la protection

Paragraphe 1 – La voie indispensable de la protection : la c.d. contrainte paysagère

Après avoir exposé les lignes fondamentales de la discipline qui se sont succédées au fil du temps, il est indispensable de se consacrer aux institutions fondamentales qui ont régi l'action de protection en Italie, que nous pouvons identifier dans la contrainte, dans la planification et dans l'autorisation paysagère. Entre les deux premiers il existe une relation étroite car la contrainte qui est l'origine de la protection, devrait être spécifiée et remplie de contenus avec la planification.

Mais ce n'est pas le cas, par conséquent le troisième point important, l'autorisation, est devenue un élément pivot. Nous allons aborder dans ce paragraphe le sujet de la contrainte, qui a une grande importance et peut-être traitée : 1) à travers la déclaration d'intérêt public du bien ou du site 2) directement par la loi 3) avec le plan paysager.

La contrainte ne comporte pas l'interdiction absolue de construction (citons entre autres le T.A.R. Toscana, Florence, section III, n. 1158 du 16.4.2004) mais prescrit la nécessité d'avoir une autorisation préalable pour pouvoir modifier les biens subordonnés à tutelle. Cet institut trouve sa référence constitutionnelle dans l'article 42, relatif à la fonction sociale de la propriété privée et la Cour Constitutionnelle, avec l'arrêt n. 56 du 29.5.1968 a exclu l'indemnisation des dommages-intérêts en cas d'interdiction absolue de construction car elle a pris en considération deux aspects fondamentaux : 1) les beautés naturelles sont une catégorie de biens qui ont des caractéristiques intrinsèques et sont « à l'origine d'intérêt public » ; 2) la déclaration de considérable intérêt public n'a aucun contenu autoritaire, mais constitue une manifestation technique et arbitraire (voir entre autres C.S., sez. VI, 20 janvier 1998 n. 106; sez. IV, 15 juillet 1992 n. 682) et l'autorité compétente

se limite à vérifier les qualités requises par la loi.

La doctrine compétente Sandulli (1961) avait d'abord déclaré la nature confiscatoire des contraintes paysagères et le droit à l'indemnisation mais successivement en 1967 il a affirmé que la loi peut décider de l'appartenance et peut confier à l'Etat toute une catégorie de biens.

Le conseil d'Etat (section IV, n. 1022 du 19.2.2013 et n. 106 du 20.1.1998) a précisé le but de la contrainte, orientée à protéger « le paysage vu comme un intérêt public pour la tutelle de la beauté de tous les lieux, et à respecter sa jouissance visuelle de la part de la collectivité ».

Zago (1958) et Grisolia (1959) qui font partie de la doctrine dominante ont affirmé que la contrainte appartient à la catégorie de contrôles ayant des effets constitutifs parce qu'une fois adoptée elle a des conséquences sur les biens qui correspondent à un domaine de compétence de l'administration.

D'autres chercheurs comme Giannini (1988), Immordino (1991), Civitarese-Passeri (2001) déclarent que la qualification du bien est fournie par la loi, sans la production de la nouvelle situation juridique et de la pratique d'une technique arbitraire. Toutefois, le système de la contrainte imposée et introduite par la loi Galasso a été très contesté (Spagnuolo Vigorita, 1979; Tarantini, 1988) parce qu'il exclue la participation des intéressés au procès et l'annulation consécutive des garanties juridiques de la procédure. Le conseil d'Etat (section V, n.3770 du 12-6.2009) a précisé que l'imposition de la contrainte paysagère ne demande pas une détermination des intérêts privés et prévaut sur ces derniers.

Parmi les zones protégées nous trouvons les montagnes au dessus de 1600 mètres, les territoires à moins de 300 mètres de la mer et des lacs, les territoires recouverts de forêts et de bois, etc...

Le successif décret législatif n. 490/1999 a utilisé inconsciemment le contenu de la loi Bottai même s'il l'a abrogée.

La décision n.3665 du 14/02/2011 de la Cour de Cassation en Section Conjointe est très intéressante car elle a relié le paysage aux articles 2,9, et 42 de la Constitution et donc à la tutelle de la personnalité humaine en considérant qu'il est protégé par rapport aux biens qui ne sont pas préalablement déterminés par le législateur et qui par leur nature sont fonctionnels à la poursuite des intérêts de la collectivité.

La protection du paysage s'ouvre ainsi à des horizons plus vastes.

Nous nous attarderons maintenant sur le code des biens culturels et du paysage qui date de 2004, ce sont les articles du n.136 au n. 141 bis qui régissent la procédure d'imposition de la contrainte, qui peut être entreprise librement par la région et le Ministère pour les biens et les activités culturels.

Le pouvoir contraignant (art. 140, alinéa II) est relié à la conservation des valeurs exprimées par les aspects et caractères particuliers du territoire concerné. Le code prévoit une troisième partie de catégories de biens paysagers, soumis à la protection des plans paysagers prévus par les articles 143 et 156.

Cartei (2005) a précisé que les résultats dépendent du contenu des plans et que uniquement s'ils sont caractérisés par des dispositions contraignantes ils pourront constituer le cadre initial des opérations et contribuer au choix définitif des destinations territoriales.

Amorosino (2009) a noté une sorte de séparation consciente des pouvoirs respectifs Etat-Régions qui indique une réécriture non systématique de la normative parfois même superflue, ainsi que la faiblesse des structures administratives à tous les niveaux, ce qui pourrait impliquer un « déficit de

tutelle ». On craint, par conséquent pour les zones qui présentent le risque le plus élevé de pression transformationnelle.

Pour conclure, nous pouvons affirmer que la contrainte est l'outil fondamental de la protection comme les premières lois limitées à quelques parties du territoire. La situation a changé à partir de la loi Galasso, mais toutefois nous n'avons pas eu ensuite une protection cohérente et de grand souffle, qui devait s'insérer dans la planification et dans règles d'utilisation spécifiques. En outre, la gestion de la contrainte à travers la planification aurait pu éprouver le système qui a arrangé les collectivités locales au profit de la construction pour privilégier la clientèle.

En général, la planification absente ou peu cohérente a permis la gestion de l'autorisation paysagère d'un côté superficielle et de l'autre côté toute vouée à la construction.

Paragraphe 2 – L'aménagement du paysage : le second pivot

Les lignes fondamentales de la protection du paysage serpentent à travers la contrainte et l'aménagement pour atteindre finalement l'autorisation. L'aménagement est comme l'espèce liée au genre car lorsque le territoire à protéger a été déterminé il devrait fixer la discipline qui règle dans le détail l'utilisation des biens. Mais, en général, il n'a pas eu beaucoup de succès.

Avec la loi Bottai de 1939 pour la première fois on prévoit des plans spécifiques même si toutefois en forme facultative tandis qu'avec la loi Galasso de 1985 l'aménagement devient obligatoire. La doctrine influente (Alibrandi-Ferri, 1985; Cozzuto Quadri, 1986) la considère comme un instrument apte à la réalisation d'une politique sérieuse de protection de l'environnement qui n'est pas lié uniquement aux aspects esthétiques.

Les régions ont appliqué la loi Galasso en réalisant un aménagement qui a un caractère plus urbanistique que paysager comme le démontrent les contenus des plans qui se réfèrent aux utilisations infrastructurales, de l'habitat et des services de loisirs ou l'importance d'une variation de l'aménagement urbanistique et territorial. La particulière connotation sectorielle a ainsi disparu. Le soi-disant Code Urbani de 2004 s'est encore consacré à la matière et a suivi en grande partie les exigences de la Convention. L'article 135 en vigueur prévoit en synthèse : 1) l'obligation d'élaborer l'aménagement paysager conjointement entre l'Etat et les régions ; 2) il doit prendre en considération tout le territoire, en le délimitant les domaines et comprendre les règles d'utilisation spécifiques.

A notre avis, la limitation du traitement commun pour les biens visés aux alinéas b, c et d de l'article 143 suscitent une certaine perplexité car ils déterminent l'exclusion du Ministère dans de nombreuses activités hautement considérables prévues par le même article 135. On veut, semble-t-il, décidément exclure l'intervention de l'Etat de toute activité d'aménagement régional du paysage en le limitant à la seule reconnaissance des contraintes existantes.

Toutefois, certains passages font comprendre le rôle central de l'Etat et le Conseil de l'Etat (section VI, 29.1.2013 n. 533) l'a noté et a déclaré que « le pouvoir de l'ex alinéa 3 de l'article 138 d.lgs 63/2008 n'est ni concurrent, ni subsidiaire, ni supplémentaire mais un spécial et autonome pouvoir-devoir d'intervention ».

La politique du code semble préférer selon Gambino (2007) une double philosophie, la première est axée sur la valorisation de tout le territoire avec des politiques de conciliation des différents acteurs et la seconde axée vers l'urgence et l'excellence, en marge du contexte territorial.

Un autre chercheur (Baldeschi, 2007) a mis en évidence que l'aménagement avec la Convention a dépassé la protection traditionnelle des biens et doit s'occuper du « paysage/territoire qui se

manifeste dans toutes ses possibles formes, du caractère exceptionnel à la dégradation ».

Les rapports entre la protection du paysage et le développement durable est un thème très important et il est fondamental de réussir à évaluer sérieusement la situation sur le territoire et donc d'équilibrer les deux plans afin d'éviter des résultats négatifs et d'atteindre ce qui est retenu indispensable et absolu par la Cour Constitutionnelle.

Un autre problème important est représenté par les rapports avec les autres outils d'aménagement et à ce sujet on peut citer l'arrêt du T.A.R. Campania, Naples, section VII, 9 décembre 2013 n. 5641, qui a réaffirmé que la discipline unitaire de protection du bien environnement confiée à l'Etat prévaut sur celle dictée par les Régions et les Provinces comme l'exige le Code qui établit la primauté du plan paysager sur les autres outils de réglage, non subordonnée à des choix urbanistiques de récompense.

Comme on peut noter, l'empreinte du rôle de l'Etat est toujours fondamental et constitue un autre fil conducteur de notre recherche parce que nous devons d'une part prendre en compte les besoins d'uniformité et de pertinence de la fonction et d'autre part reconnaître que les politiques infrarégionales se sont orientées vers l'occupation excessive et souvent sans critères du sol.

Un autre élément important contenu dans le code du paysage est représenté par les mesures dites indirectes qui peuvent être contenues dans les plans d'aménagement paysagers (art. 136) et consiste dans la protection d'un contexte territorial plus ample par rapport à celui relatif aux biens directement protégés ou aux prescriptions qui en « complètent » d'une certaine façon l'action. A ce sujet une décision récente du Conseil de l'Etat, section VI n. 1748 du 11.4.2014 a affirmé le choix logique de maintenir inaltéré le cadre des proximités d'une villa en Vénétie, en conservant l'usage agricole traditionnelle et la typologie des édifices existants avec l'interdiction d'effectuer de nouvelles constructions, conformément à la sauvegarde du panorama environnant.

Comme on peut remarquer la protection ne se limite pas à un bien ou à un site considéré singulièrement mais s'étend à un proche contexte environnemental plus vaste permettant ainsi la meilleure protection possible.

Paragraphe 3 - La déception des expériences des aménagements régionaux

Nous allons maintenant examiner dans les grandes lignes l'évolution de l'aménagement paysager dans les régions italiennes au fil des ans. Ainsi, quant à l'aménagement, nous pouvons affirmer que généralement on a préféré choisir les outils à double nature, urbanistique- paysagère en appliquant une discipline que nous pourrions définir « superficielle » pour certaines prescriptions parce qu'elle a intéressé des zones circonscrites.

On a approuvé huit outils avant 1995, dont trois territoriaux avec une valeur paysagère et cinq uniquement paysagers. Par la suite on a approuvé trois dispositifs à double nature.

Pour la mise en œuvre du Code Urbani, au contraire, en 2009 la situation était la suivante:

1) sept régions avaient perfectionné le protocole avec le Ministère ; 2) quatre régions pour le contrôle et l'adaptation des plans déjà existants. Sur 17 plans prévus, la Sicile en a adopté 17 mais n'en a pas approuvé certains. Le plan relatif à la province de Raguse jugé contraire au développement économique a suscité de vives critiques.

Quant à la Toscane De Lucia et Guermandi (2010) ont formulé les critiques suivantes : 1) la construction a été privilégiée au détriment de la protection paysagère 2) la conception du territoire comme le patrimoine environnemental, paysager et culturel limité au corollaire du système économique ; 3) une grande partie du territoire montagneux est négligé. Ces critiques n'ont pas été

modifiées même après le 22 novembre 2008, date à laquelle la région a approuvé une loi qui contient 24 articles, dont beaucoup sont dédiés à la discipline paysagère et le 16 juin 2009 elle a adopté les changements à la planification territoriale.

La Sardaigne est un cas significatif. Le Conseil régional, en août 1994, a approuvé 14 plans d'aménagement paysager et la possibilité de transformation incisive du territoire poussa l'association Amis de la Terre à contester tous les plans, certains devant le TAR de Sardaigne, et d'autres avec un recours extraordinaire au chef de l'Etat. Le Conseil d'Etat, le 13 et le 20 mai 1998 a émis deux avis négatifs dans lesquels on peut lire que les interventions prévues étaient « en contraste absolu avec l'exigence primaire de la protection du paysage » et que les motivations relatives à la transformation de zones contraignantes n'existaient pas, tout comme la limite des volumes admissibles et les qualités architecturales des nouveaux édifices. Les autres plans de l'île, contestés dans la procédure judiciaire ont entraîné la décision n. 1203 du 6.10.2003 du TAR de Sardaigne, qui a confirmé concrètement les arguments utilisés par le Conseil d'Etat. Selon Deliperi (1999) cette affaire nous démontre qu'il n'est pas suffisant d'approuver un plan paysager quelconque, mais qu'il est indispensable d'analyser les outils de planification qui doivent répondre exactement aux exigences de la loi et du bon sens.

Pour ce qui concerne la région de Lombardie, en 2010 on a approuvé un plan d'aménagement territorial régional qui comprend un schéma de plans paysagers, sans aucune prescription et qui a été rédigé sans la coopération du Ministère pour les biens et les activités culturelles.

Toutefois il existe aussi des cas positifs comme le plan de la Province de Bolzano et celui de l'Emilia Romagna approuvé en 1993. Mais la loi n.23 de 2009, semble toutefois avoir renoncé à approfondir les instruments en vigueur.

La municipalité de Livigno, en août 2004 a développé un « Cadre pour l'Evaluation et le contrôle des adresses » à travers lequel émerge la complexité de la question, une protection adaptée aux différentes zones territoriales et une plus grande participation. »

Récemment Cartei (2013) a tracé un bilan à presque dix ans de l'entrée en vigueur du Code de 2004 et a affirmé que « la planification languit dans la dimension incertaine et indéterminée des prévisions de principes et des protocoles d'entente ».

Dans l'ensemble, au cours des années, la planification budgétaire en Italie a été plutôt décevante. Récemment, l'aménagement, conçu avec le code de 2004, doit affronter de très fortes résistances même au niveau local, car si il est mené effectivement à terme il peut théoriquement entraver de nombreuses activités urbanistiques et de construction qui veulent se réaliser sur le territoire.

Comme l'impose, par ailleurs, la Convention Européenne, le système français n'a pas l'obligation de la planification paysagère régionale, et on la retrouve seulement indirectement dans les instruments urbanistiques qui doivent prendre en compte les valeurs environnementales et donc le paysage. Le seul instrument français que nous pouvons juger comparable aux plans italiens est « les directives paysagères », qui cependant n'ont pas été couronnées de succès car on n'en a approuvé seulement deux et pour des territoires très limités. Nous pouvons donc retrouver en France le refus des autorités locales à imposer des outils contraignants. Les plans, les Atlas et les Chartes y sont toutefois utiles et répandus, et sont des outils cognitifs des aspects paysagers utiles à la planification urbanistique ou aux aspects environnementaux.

Paragraphe 4 – Une «extrême défense» : l'autorisation paysagère, un système de meilleur garantie longtemps débattu

On a accordé une grande confiance dans l'aménagement mais les résultats n'ont pas été à la hauteur des attentes. A cause de cela la procédure d'autorisation paysagère, en particulier le pouvoir d'annulation de l'Etat a représenté pendant des décennies, après la contrainte, le deuxième ou troisième vrai pilier de la sauvegarde de la valeur paysagère et donc un instrument qui a « tenté de contenir » les nombreuses et constantes « pressions » urbanistiques non négligeables.

Ce n'est pas un cas si en jurisprudence on le considère comme un outil utilisé pour « l'extrême défense » de la contrainte.

L'article 7 de la loi Bottai prévoyait que les propriétaires qui voulaient entreprendre des travaux sur les immeubles sujets à protection ne pouvaient pas y « mettre main » jusqu'à ce que la Direction se soit exprimée dans un délai maximum de 90 jours. Chaque pouvoir était à l'époque attribué au Ministère.

Avec l'entrée en vigueur de la Constitution en 1948 l'Etat italien est devenu régionaliste et au fil du temps, avec un processus très lent, la décentralisation a démarré. Avec l'article 82 du DPR 616/1977 les fonctions en matière d'autorisation paysagère sont confiées aux Régions et la doctrine (Levi, 1979) relève une « certaine facilité dans la concession des autorisations en dérogation ». Vu la situation critique avec l'approbation de la loi Galasso de 1985 on a permis à l'Etat d'annuler dans les 60 jours les autorisations délivrées par les régions. Mais même après cette loi Occhiena (1994) avait prévu qu'un tel climat d'inactivité et de permissivité conduirait au relâchement d'autorisations pour des interventions nuisibles de vaste portée.

De forts contrastes au sujet des pouvoirs de l'Etat et des régions sur les autorisations sont apparus, de sorte que la IV section du Conseil d'Etat a remis la question à la Séance plénière, qu'avec l'arrêt n. 9 du 14/12/ 2001, a confirmé l'existence du pouvoir du Ministère d'annuler l'autorisation régionale affectée d'un quelconque défaut de légitimité, même pour un quelconque abus de pouvoir ou pour des raisons de fond.

Même avec le D.LGS. 490/1990 la discipline de l'autorisation paysagère n'a pas été modifiée.

Le code de 2004 prévoit à l'article 159 que la discipline de l'autorisation paysagère est transitoire et semblable à celle du passé. L'article 146, au contraire, à partir du 1.1.2010 envisage une procédure fondée non plus sur le pouvoir posthume d'annulation mais sur l'avis préalable de la Surintendance, contraignant (avis conforme) dans le cas où les prescriptions spécifiques d'utilisation du territoire prévues par les outils urbanistiques n'existent pas et l'avis devient donc obligatoire (avis simple).

Parmi les causes de la modification du régime, Madame Marzaro (2011) a identifié les retards associés à l'aménagement et donc la nécessité de donner une certitude et une efficacité au processus d'autorisation. Un autre chercheur (Maddalena, 2012) s'est plutôt concentrée sur l'hypothèse de supprimer l'avis de l'Etat en cas de silence, avec la possibilité pour l'autorité régionale déléguée ou sous-déléguée d'accorder l'autorisation et de se prononcer même en l'absence d'avis. Il estime que dans ce cas nous nous retrouverons devant un « pillage environnemental » causé par les Institutions législatives (Etat-Régions), qui jugent superflu l'avis spécialisé de l'autorité de l'Etat.

De même, une décision du Conseil d'Etat, arrêt n. 5066/2012, section VI a précisé que l'avis engageant de l'Etat ne peut pas être substitué par des mécanismes de silence-assentiment ou d'inertie dévolutive. De cette façon, on arrive à la procédure judiciaire contre le silence, afin d'obtenir une décision déclarative de l'obligation à pourvoir ».

Mais récemment on a approuvé le D.L. N. 83 du 31.05.2014 qui permet aux régions ou aux autorités sous-déléguées de se prononcer au sujet de l'autorisation après les 60 jours accordés à la Direction, sans la nécessité de convoquer la Conférence des services.

Selon Grisanti (2014) cela porte uniquement à une déclaration d'irrecevabilité de l'ex-article 2, c 1, L. 241/1990 et permet les actions contre le silence en faveur du requérant.

Dans tous les cas, l'article 146, qui impose au Ministère une durée limitée pour formuler un avis, constitue un remède à l'omission régionale persistante sur la planification et permet encore la protection par l'Etat qui confirme son rôle dans la « défense extrême ».

A' ce sujet, Le Conseil d'Etat avec la décision n. 21/10/2013, section VI, a soutenu que le nouveau système permet l'expression d'un avis engageant qui peut contenir aussi des évaluations de mérite. Nous allons nous attarder maintenant sur la nature juridique de l'activité destinée à accorder l'autorisation, on tend pour les profils de type technique, mais un degré élevé de références scientifiques discutables et la prédominance de l'intérêt à la protection du patrimoine culturel et paysagère représentés par l'article 9 de la Constitution. Carpentieri (2004), Clemente di San Luca-Savoia (2005) mettent en évidence les aspects problématiques au sujet de l'immanence et de l'importance de l'estimation technique.

La détermination du moment préjudiciable de l'intérêt dans le cas d'un avis engageant est un autre sujet intéressant, et à ce propos le T.A.R. de la région Campania, Naples, section VII du 18.4.2103 n. 2053 a noté que la lésion se vérifie lors de la production des lois négatives. Les rapports entre les mesures de nature paysagère et celles certifiées de nature urbanistique et du bâtiment représentent un thème important et à ce propos l'article 146 du code prévoit que l'autorisation paysagère constitue un acte autonome et une condition préalable pour respecter le permis de construire, comme l'a indiqué le Conseil d'Etat, section IV, avec la décision n. 4234 du 21 août 2013.

Nous pouvons conclure que la question de l'autorisation paysagère est propre au système italien et est sans précédent dans le système français dans lequel le contrôle sur l'impact de la construction est confié, par contre, aux autorités responsables de l'urbanisme, sans une compétence spécifique et distincte.

Au moins de ce point de vue, l'Italie semble prêter plus d'attention.

Mais au niveau pratique le problème de l'exercice des pouvoirs respectifs de l'administration a souvent compliqué la situation en déclenchant un contentieux négatif pour une gestion de la contrainte que nous espérons linéaire et immédiatement incisive. Un tournant décisif s'enregistre avec le Code Urbani qui a imposé un avis contraignant de l'autorité publique en l'absence de conditions spécifiques d'utilisation des biens. De cette façon, l'Etat exerce un pouvoir contraignant pour l'administration territoriale et évite donc la gestion négligente de la contrainte favorisée par l'absence de la planification.

Comme nous venons de la voir, les trois instruments analysés dans ce chapitre pourraient constitués, s'ils sont mis en œuvre correctement, un vraisemblable rempart pour protéger la valeur exprimée dans l'article 9 de la Constitution.

Chapitre trois – Profils de protection des parties naturelles et variations sur le thème : des cas particuliers et des sanctions pénales intéressantes.

Paragraphe 1 – Une double protection : les zones naturelles protégées

Même en Italie, il existe des questions relatives aux typologies d'installations caractérisées par des détails particuliers, souvent subtiles, qui seul apparemment pourraient être considérés comme mineurs ou bien porteurs d'un impact négligeable sur le territoire. En outre, comme en France, le problème des implantations qui produisent une énergie de sources alternatives joue un rôle déterminant dans le panorama de la protection paysagère. L'Italie bénéficie aussi d'une protection au niveau pénal en plus des sections administratives imposées pour la violation de l'urbanisme et du paysage.

On accorde également de l'attention aux zones naturelles protégées (sujet de ce paragraphe) auxquelles appartiennent les parcs naturels, régionaux et inter-régionaux, les réserves naturelles, les zones humides, les endroits de découvertes terrestres et marines indiquées par les lois n. 394/91 et 979/82. Cette classification est contenue dans la loi 394 de 1991, qui à l'alinéa 3 de l'article 1 prévoit aussi la quête des valeurs de beauté pittoresque appartenant au paysage.

La définition de « Parc National » comprend toutes les zones terrestres, fluviales, lacustres et marines qui contiennent un ou plusieurs écosystèmes intacts, même si partiellement altérés par des interventions humaines, ou par une ou plusieurs formations physiques, géologiques, géomorphologiques, biologiques d'importance internationale ou nationale. En Italie il y en a 24 et les organes sont le Président, le Conseil de Direction, le Conseil Exécutif, le Conseil des commissaires aux comptes et la Communauté du Parc. Le règlement est déterminant.

En général, la Cour de Cassation pénale, section III, n. 14950 du 1.4.2014 a établi que la notion de « zones naturelles protégées » est plus large que celle comprenant les catégories des parcs nationaux, des réserves naturelles publiques, des parcs naturels inter-régionaux et régionaux, et des réserves naturelles car il englobe aussi les zones humides, de protection et de conservation spéciales et d'autres zones naturelles protégées.

Sur la question des pouvoirs et donc des intérêts affectant ces zones, le T.A.R. Campania, Napoli, section III, n. 3005 du 7.6.2013 a affirmé la prédominance de la contrainte par rapport à l'environnement urbanistique, dont les outils doivent se conformer et s'adapter au milieu.

La jurisprudence a statué précisément sur les aspects paysagers et le T.A.R. de la Valle d'Aosta, n. 9 du 22/01/2004 a affirmé que « la protection de la beauté du paysage selon la loi de constitution du Parc National Gran Paradiso, est l'un des objectifs de ce dernier et la primauté de l'intérêt à la conservation et à la valorisation justifie un concours de pouvoirs entre l'Organisme Parc et le Ministère pour les biens culturels et environnementaux de la relative tutelle. »

Il existe ensuite des parcs naturels régionaux et inter-régionaux comprenant des zones terrestres, fluviales, lacustres et maritimes près de la côte qui constituent un système homogène, caractérisé par des valeurs naturelles, environnementales, paysagères et par des traditions culturelles des populations locales.

Ces zones souffrent aussi des limitations de construction à l'intérieur du périmètre. En Italie il y en a 70.

A ce sujet, le T.A.R. Liguria, section I, 3.6.2010 n.3940 a statué que la protection du Parc National Régional de Portofino revêt une importance autonome et si l'outil urbanistique permet la construction cela ne signifie pas que l'intervention soit permise en vertu de la contrainte existante. Les réserves naturelles sont par contre constituées par des zones terrestres, fluviales, lacustres ou maritimes qui contiennent une ou plusieurs espèces naturelles pertinentes, ou qui présentent un ou plusieurs écosystèmes importants pour la diversité biologique ou pour la conservation des

ressources génétiques. Elles peuvent être publiques ou régionales selon l'importance des éléments naturels représentés. Il existe 146 réserves publiques.

Sur la possibilité de construire dans ces zones, le Conseil d'Etat, section VI, 23/10/2007 n. 5560, a jugé infondée la question de la légitimité constitutionnelle du règlement des réserves naturelles de Grosseto et de Sienne puisqu'il n'exclut pas mais limite la réalisation d'œuvres conformes aux valeurs d'importance constitutionnelle comme l'environnement et le paysage. On peut assimiler le CS, VI, 24/09/2007 N. 4924.

Il y a ensuite parmi les zones protégées même les zones humides qui peuvent être considérées d'importance internationale en vertu de la Convention de Ramsar. Ces dernières sont composées par des zones marécageuses, des paludes, des tourbières ou des zones naturelles ou artificielles d'eau, permanentes ou temporaires y compris les zones d'eau marine dont la profondeur, quand il y a la marée basse, ne dépasse pas les 6 mètres. Aujourd'hui, en Italie on peut en compter 50. On garantit ainsi la conservation d'importants écosystèmes « humides » dont les principales fonctions écologiques régularisent l'eau, l'habitat de la flore et de la faune.

Le Conseil d'Etat, section VI, 3.9.2001 n.4600 a ainsi affirmé que l'institution d'une zone humide en vertu du Décret Présidentiel 448 de 1976 protège le paysage et l'environnement, et ne revêt pas une nature d'expropriation et ne comporte pas d'indemnité.

Un autre arrêt (Cassation pénale, section III, 10/06/2009 n. 38921) a jugé incomplète la liste des zones humides jointe au DPR 448/1976 puisqu'elles doivent s'étendre à des aires similaires aux lacs ou eaux domaniales qui sont soumises à la discipline paysagère.

On remarque donc que ces décisions exaltent les zones particulièrement protégées qui bénéficient d'un régime prudent de protection que nous pourrions définir deux fois plus par rapport à l'ordinaire, ce sont des zones naturelles et typiques du paysage, d'une grande valeur paysagère sur lesquelles convergent compétences variées qui réussissent à composer les différents aspects du territoire. La prévision d'outils de raccord, dans le sens plus vaste d'une loyale collaboration, pour obtenir un certain degré d'harmonisation dans les différents aspects de protection.

Paragraphe 2 – Les installations de production énergétique de source renouvelable : une forme d'attaque « insidieuse » au paysage

Même en Italie les centrales de production énergétique affectent la protection du paysage. La réalisation est disciplinée, en général, à travers des formes particulières d'autorisation, souvent unique dans laquelle convergent toutes les décisions de toutes les autorités impliquées dans ce type d'installation. Parmi ceux-ci on retrouve les installations éoliennes, très sensibles scéniquement, disciplinées par le Décret Législatif 387/2003 et par les lignes directrices nationales approuvées lors de la Conférence conjointe du 8.7.2010 modifiée par le Décret Législatif 28/2011. Il existe trois types de certificats d'autorisation : la communication, la procédure simple certifiée et l'autorisation unique.

Le Conseil d'Etat, section VI, 10.3.2014 n.1144, a jugé légitime le refus du Ministère pour des œuvres d'infrastructures de grande impact visuel pour lesquelles il est nécessaire d'avoir de l'égard pour obtenir une projection spatiale plus ample que le simple périmètre physique du site.

Une autre décision importante a été prise lors de la VI section du 26.3.2013 n. 1674, et a prescrit qu'on doit quand même évaluer la visibilité qu'on aurait de la côte à la centrale éolienne marine, à plus forte raison quand la zone à une contrainte paysagère.

Ce type d'installations est donc très important et pour arriver à une conclusion la plus

vraisemblable possible, il faut réaliser de nombreuses enquêtes, les aspects énergétiques sont très influents et par conséquent le faible impact de la pollution et parfois l'intérêt pour le paysage ne sont plus pris en considération.

A' ce sujet, Carpentieri (2005) à l'occasion de la publication de deux arrêts (C.S.,VI, 9.3.2005 n. 971 et T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. II, 4.2.2005 n. 150) a fait valoir que la règle doit toujours être l'interdiction de la transformation du territoire et que « la réalisation de pelles éoliennes pose un sérieux problème d'impact paysager qui ne semble pas être dûment résolu, ni au niveau de la discipline de secteur de développement des sources d'énergie renouvelable, ni au niveau de l'évaluation environnementale stratégique sur les plans et les programmes ou sur l'évaluation de l'impact du milieu. »

A' ce sujet, nous pouvons observer que pour ce type d'installations il s'avère ce qui s'est produit, en général, pour la protection des valeurs paysagères, à savoir l'absence généralisée des qualités particulières du paysage et donc de la planification connexe. Tout le poids de la gestion de la contrainte a été encore « chargée sur les épaules » du Ministère et la carence de l'aménagement « en amont » se décharge « en aval » sur les actes de gestion de la contrainte paysagère avec des effets de distorsion de la fonction et de la nature de cette autorisation.

Carpentieri (2007), à propos du rapport paysage, environnement et territoire propose une interdiction rigoureuse de cumul des pouvoirs administratifs pour les différentes fonctions, qui expriment les intérêts publics (urbanisme et paysage) en potentiel conflit.

Du reste, la décision du Conseil d'Etat n. 1144/2014 que nous venons de citer donne une bonne idée de la façon dont le paysage prend de l'importance au fil du temps dans la hiérarchie des valeurs à protéger en se manifestant comme un élément qualifié et essentiel de l'environnement dans le sens vague fourni par l'évolution jurisprudentielle et de matrice constitutionnelle.

Le T.A.R. de l'Emilia Romagna (Bologna, section II, 21.3.2013 n. 225) a appliqué l'article 152 sur l'évaluation paysagère d'installations ayant un impact important sur la valeur du paysage et a déclaré que même les montagnes apennines doivent être supérieures à 1200 mètres au dessus du niveau de la mer et que les aérogénérateurs ont une conséquence sur la valeur du paysage car ils sont considérés comme bien d'ensemble, de considérable intérêt public comprenant les points de vue ou belvedere accessibles au public, à partir desquels on jouit d'un spectacle de beautés panoramiques.

Pour conclure, la gestion paysagère de ces installations est délicate, déchirée par le contraste de deux questions opposées sur la sauvegarde environnementale et sur les énergies soi-disant « renouvelables ». En France, elle est encadrée et traitée à l'intérieur des principes relatifs à la partie territoriale à laquelle ils appartiennent (par exemple montagneux ou côtiers) tandis qu'en Italie elle constitue une particularité par rapport au système général qui touche toutes les interventions paysagères importantes. Certes, dans les deux pays l'attention est considérable et comme nous l'avons vu en jurisprudence on fait même attention au territoire limitrophe, pas directement affecté par les installations mais qui ressent certainement de l'impact visuel et structurel des ces installations.

Paragraphe 3 – Les statistiques juridiques montrent des signes d'attention et des incertitudes du système

Comme on peut le constater, le problème paysager revêt de nombreuses facettes, comprend des interventions sur le territoire qui ont donné lieu à de considérables statistiques jurisprudentielles.

Une première donnée intéressante concerne les modifications qui doivent être réalisées dans les territoires soi-disant dégradés qui, comme nous le rappelons, sont inclus dans la Convention Européenne du paysage en vue de leur reclassement. A cet égard le Conseil de l'Etat section VI, 31.10.2013 n. 5273, souligne que l'évaluation de compatibilité paysagère est intrinsèque à la contrainte et indépendante de la planification de construction, tandis que la dépréciation de la beauté naturelle implique que des nouvelles constructions ne comportent pas une ultérieure dégradation du cadre protégé. A' ce sujet, nous pouvons affirmer que la protection du paysage tend à récupérer les milieux dégradés, qui ne peuvent pas constituer une catégorie de territoires enclins à favoriser l'anarchie des installations, mais il est indispensable de récupérer ces zones laissées aux marges de la ville « dignement » même avec les plans.

Un autre problème intéressant et particulier concerne la réalisation des volumes soi-disant « enterrés », placés dans le sous-sol. Un arrêt du TAR de Sardaigne section. II, 19.2.2014 n. 171, a précisé que la protection du paysage ne peut pas se limiter à l'aspect extérieur ou immédiatement visible de la zone et donc la contrainte affecte et concerne même les œuvres réalisées dans le sous-sol, qui impliquent une utilisation du territoire apte à en modifier l'aménagement, surtout si de considérable entité.

Le thème des soi-disant volumes techniques est intéressant, représentés par ces travaux de construction destinés à contenir des équipements au service d'une construction principale. A' ce sujet, Le Conseil d'Etat, section IV, du 29/4/2014 n. 2222, a établi qu'aux fins de la défense de nouvelles constructions il ne faut pas faire de distinction entre les volumes techniques, résidentiels, commerciaux parce que l'article 9 ne limite pas ses effets au sens purement esthétique mais doit être considéré comme un bien primaire et absolu.

Les piscines représentent un autres cas particulier de connotations. A' ce sujet il existe de nombreuses décisions. Avec l'une des ces dernières, le Conseil d'Etat, section. VI, du 7.1.2014 n. 18 a déclaré que les caractéristiques du littoral domitio, caractérisé par des tâches vertes denses, constituent des éléments de fait qualifiés par la législation avec des mesures imposées par la contrainte et le cas d'éléments préexistants de dégradation justifie encore davantage la présence d'œuvres même lorsqu'il s'agit de volumes techniques ou d'une piscine. La loi n.1316 du Conseil d'Etat, section VI qui date du 5.3.2013 relative à l'île de Capri, a déclaré que la réalisation d'une piscine doit être considérée comme une nouvelle construction qui modifie irréversiblement l'état des lieux, de sorte qu'elle est radicalement interdite quand une disposition de protection considère la zone comme une aire de protection intégrale.

Comme on peut le noter, le niveau de la piscine par rapport au niveau du sol ne détermine pas la rigueur des tribunaux administratifs et on évalue de toute façon la modification de l'état des lieux, même si elle ne s'exprime pas considérablement au niveau du volume car elle est enterrée.

L'article 167 du code prévoit un autre cas particulier qui concerne la règle générale qui prescrit que les personnes qui effectuent des travaux sans une autorisation paysagère doivent remettre les lieux à l'état d'origine. Toutefois, on a la possibilité de vérifier la compatibilité paysagère ex post quand : 1) nous n'avons pas déterminé la création de superficies utiles ou de volumes ou l'augmentation de celles réalisées légitimement ; B) on a employé des matériaux non conformes à l'autorisation paysagère ; C) il s'agit de manutention ordinaire ou extraordinaire.

Dans ce cas celui qui a réalisé des travaux doit payer une somme d'argent qui correspond à la somme obtenue entre le dommage causé et le profit obtenu.

Le T.A.R. Molise, section I, 17.4.2014 n. 255 a jugé que le Ministère doit justifier l'absence de compatibilité paysagère et vérifier concrètement l'incidence négative. Un autre arrêt du Conseil d'Etat, section IV du 3.4.2014 n.1590 a affirmé que les autorisations sont des mesures fondées sur une technique (pouvoir) discrétionnaire et sont contrôlées au niveau législatif pour défaut de motivation, manque évident de logique et erreur de fait.

La ligne de tendance consiste à ne pas permettre la régularisation paysagère d'interventions de construction qui constatent une augmentation de volumes ou qui modifient d'une façon appréciable l'état des lieux. Les cas qui affectent le paysage sont donc nombreux et ont mis en oeuvre un considérable contentieux qui a occupé aussi bien les juges de mérite que de légitimité. Il s'agit de situations particulières, souvent à la limite des paradigmes disciplinaires ou qui échappent souvent à une identification normative concrète ou factuelle. Toutefois, les solutions adoptées sont contrastantes et cela engendre des incertitudes, mais dans tous les cas, il faut reconnaître que l'attention accordée est remarquable et on peut conclure qu'en Italie les juges contribuent à une interprétation des règles générales en indiquant les marges de la discussion et les lignes des solutions plus supportables même à la lumière des principes constitutionnels et de l'activité interprétative de la Consulte.

Paragraphe 4 – Un outil supplémentaire pour le paysage : la protection pénale

En Italie la protection du paysage jouit d'ultérieurs outils, de nature pénale qui constituent une rupture du système de protection, caractérisé par deux lignes d'action. L'article 181 du Code Urbani prévoit deux niveaux de sanctions : 1) arrestation et amende pour quiconque effectue des travaux sur les biens paysagers sans une prescrite ou non conforme autorisation ; 2) emprisonnement de un à quatre ans dans le cas où l'on détermine une augmentation significative du volume.

Dans les deux cas il faut remettre à l'état original les lieux aux frais du condamné. Les abus mineurs cités à l'article 167, qui permettent des enquêtes de compatibilité sont exclus. Dans la littérature, on s'est demandé si l'obligation de se conformer à l'avis étatique est absolue ou s'il y a des marges résiduelles de discrétion. Selon Parisio (2007) l'autorité déterminante doit se conformer aux avis engageants, « sauf s'ils sont contraires à la loi », selon Trimarchi (1990) l'organe actif « aurait la faculté de ne pas pourvoir, c'est-à-dire de ne pas émettre l'acte sur lequel on a demandé l'avis. » Quant aux conséquences pénales déjà citées, récemment la Cour de Cassation pénale, section III n. 7343 du 17.12.2014 a affirmé que « le principe querelleur agit en fonction de l'attitude de la conduite mise en place pour provoquer un préjudice au bien protégé, car la nature du délit de danger ne requiert pas la causalité du dommage et l'incidence de cette conduite sur l'aménagement territoriale n'est pas affectée si l'on atteste la compatibilité paysagère.

Comme le manifeste la Cour de Cassation pénale, section III, n. 38525 du 25.9.2012, la réalisation de produits temporaires et amovibles (châssis en fer avec une couverture en plastique) constitue un délit de danger selon l'art 181.

Donc en Italie la jurisprudence offre une contribution positive et dénote un certain intérêt pour les questions du paysage, ayant désormais compris que la distorsion négative du milieu assume une valeur considérable jugée prépondérante et d'une importance constitutionnelle. Ces conséquences clémentes s'associent à celles du code pénal prévues par l'article 734, dédié exclusivement à la « Destruction ou à la dégradation des beautés naturelles » et constituent un renforcement de la protection avec un but dissuasif. A cet égard Canzio (1971) a noté que le recours à la configuration d'environnements illicites « en guise de délits » représente une technique insolite aussi bien pour

la nature difficile à saisir du bien juridique que pour les difficultés pratiques sur l'enquête à propos du rapport de cause entre la conduite individuelle et l'événement nuisible.

On peut différer, puisque l'idée de délit peut nous échapper seulement abstraitement et il est indispensable de concrétiser chaque cas tour à tour. Dans ce cas particulier la circonstance est bien déterminée en dépit de l'utilité des aspects de prévention, ceux répressifs ne sont pas inutiles et valables même au niveau dissuasif par rapport au maintien d'un dommage important et souvent irréversible.

Quant à la jurisprudence, récemment la Cassation pénale, section III, n. 5751 du 29.1.2014 a souligné la dimension autonome des profils de droit pénal en jugeant que dans le but de la loi pénale en vertu de l'art.734 le juge n'est pas conditionné par des évaluations, avis et décisions de la P.A. Cette loi peut dissuader des comportements préjudiciables et constitue un outil supplémentaire voué à la sauvegarde d'hypothèses inhabituelles qui témoignent la multiplicité de conduites négatives.

À la fin de cette recherche et avant de conclure il est indispensable de tirer un bilan comparatif général de la protection du paysage dans les deux Pays.

En Italie, le niveau constitutionnel est très solide, il remonte à 1948 et les décisions de la Cour ont été rigoureuses, en faveur des valeurs prépondérantes et fondamentales. L'Etat recouvre un rôle central, même selon le Code Urbani.

En France au contraire la protection constitutionnelle est récente (2004/2005) et n'est pas spécifiquement orientée vers le paysage mais plus en général aux valeurs environnementales dont il fait certainement partie. La Charte de l'environnement se fonde sur des principes généraux de droit reconnus à l'échelle internationale, et la jurisprudence même de mérite qui la met en pratique apporte une contribution positive. Quant à la législation ordinaire, en France il existe un système que nous pouvons définir « binaire », avec une protection généralisée, non intense semblable pour les interventions sur le territoire qui nécessitent d'un permis de construire et d'un autre côté extrêmement fragmenté, avec des disciplines spécifiques et donc des degrés de protection, qui varie pour différents milieux territoriaux de référence. Même les outils urbanistiques doivent prendre en considération les aspects environnementaux et paysagers mais le niveau d'attention n'est pas développé. Il n'existe pas une autorisation paysagère particulière, intégrée dans le permis de construire et la compétence reste communale, sauf pour les sites particulièrement sensibles.

Quant à la législation ordinaire en Italie, le système d'abord confié à la protection de biens particuliers de grand prestige (loi de 1922 et de 1939) a subi une profonde transformation avec la loi Galasso de 1985 qui a directement étendu la protection à de nombreuses catégories de territoires. Cela a maintenu une contrainte de nature relative dans le sens qu'il est nécessaire d'avoir une autorisation préalable spécifique pour réaliser des œuvres dans les zones protégées. A différence de la France qui exige le « volet paysager » pour toutes les décisions de permis de construire, la protection, en Italie, est active et égale pour les territoires engagés et doit donner lieu à de particulières mesures d'autorisation.

Cela représente le premier pilier du système italien, confirmé par le code de 2004.

Le deuxième outil est l'aménagement paysager, renforcé par la Convention Européenne. Il aurait dû constituer l'instrument typique et préciser les contenus spécifiques de la contrainte.

Le troisième moyen, qui s'est révélé particulièrement important dans la carence de la planification est l'autorisation paysagère spécifique, caractérisée par des titres d'autorisations urbanistiques et

du bâtiment. La délégation aux régions a abouti à des résultats négatifs et la « Galasso » a introduit le pouvoir d'annuler les autorisations déjà émises. On a pris conscience de l'échec de la planification et on a transformé à partir de 2010 l'article 146 du Code Urbani qui prévoit l'avis préalable de l'autorité publique, contraignant en l'absence des prescriptions d'utilisation des biens. Le rôle public demeure essentiel et l'avis, comme autrefois le pouvoir d'annuler, reste l'extrême défense.

Dans l'ensemble les systèmes juridiques des deux pays ont un système de fond et des instituts avec des paradigmes et des développements plutôt différents. Ils divergent substantiellement, les similitudes sont rares et par conséquent on ne peut pas les comparer facilement aussi bien au niveau législatif que administratif. Pour cette raison il est particulièrement intéressant de les analyser, de relever les différences et les mettre en évidence. Nous pouvons retrouver certains éléments similaires : 1) dans les origines du concept ; 2) dans la protection des premières mesures, vouées à l'aspect esthétique ; 3) dans l'encadrement dans le sens plus large de l'environnement, dans la définition comme convergence vers un droit subjectif.

Mais quels sont les aspects que nous pouvons définir les forces et les faiblesses de ces deux pays ? Les mesures de la France pour le littoral et l'activité d'acquisition et de gestion des terrains du Conservatoire du littoral sont sûrement positives. L'œuvre de la jurisprudence est considérable, en particulier dans le domaine administratif qui entre dans le fond des questions subordonnées au jugement qui détermine souvent le degré de protection.

Et les points de faiblesse ?

La protection constitutionnelle est accordée selon des principes généraux et ne contient pas de références spécifiques au paysage. Le système de protection généralisée, que l'on effectue lors de la séance du permis de construire n'est pas fait par un personnel spécialisé indifférent aux intérêts en jeu et le contrôle est jugé complaisant. La prise en considération du paysage avec les outils urbanistiques ne semble pas à la hauteur de la situation et on signale une protection seulement formelle. On retient négatif le nombre élevé d'outils de planification urbanistique et environnementale, utilisés au détriment de la clarté, de la transparence, de la lisibilité et de la certitude juridique.

Il n'existe pas comme en Italie une véritable coordination entre les aspects urbanistiques et le paysage.

On ajoute à cela les différentes compétences Etat-Régions-Organismes locaux. On se retrouve face à une intrigue compliquée qui survit en dépit des politiques simplistes.

Les directives du paysage, unique moyen contraignant, ont été rarement utilisées.

Et les points de force du système italien ?

Le niveau de protection constitutionnelle, pour les caractéristiques et l'apport de la Cour des lois, est certainement positif, on apprécie l'étendue du territoire engagé, qui avec la loi Galasso a fait un saut de qualité remarquable. Le système d'autorisation implique des profils positifs dans la mesure où une partie est effectuée par les autorités publiques par l'intermédiaire du Ministère, institution spécialisée. Actuellement, dans ce cas, l'absence généralisée des prescriptions spécifiques d'utilisation, l'avis contraignant constitue un point de force, même s'il est exprimé dans chaque cas. Quant aux carences du système italien, la planification est une faiblesse et elle a révélé surtout une forte contamination avec les aspects urbanistiques et elle a favorisé d'une manière prédominante le développement urbanistique à la place de le contenir. Les statistiques toujours plus élevées sur le bétonnage illustrent cette situation.

En outre, l'absence d'une véritable coordination entre les aspects urbanistiques et paysagers représente une autre faiblesse. La limitation de la compétence de l'Etat dans les activités relatives à la planification est hautement négative. D'autre part, la double compétence Etat/régions sur les autorisations, est toutefois attribuée à ces dernières depuis le début des années 70, elle a constitué dans le passé un obstacle qui peut-être évité à la racine avec d'autres modifications.

Conclusions

L'analyse globale, ainsi que les aspects comparatifs donnent lieu à quelques conclusions.

Pour la France une première prospective pourrait concerner l'unification des documents urbanistiques, ce qui permettrait une vision plus efficace et une régulation qui tienne compte, contextuellement des différents intérêts, de façon à mettre en œuvre une vision globale des problèmes et des solutions adoptables. En outre, même les profils paysagers pourraient complètement émerger, en permettant d'en tenir compte d'une façon plus nette et étendue, même quantitativement vu « l'exubérante » présence de ciment sur le sol.

Un renforcement, même au niveau administratif, de la discipline relative aux secteurs non spécialisés, qui prévoit des instituts plus sévères et de « lourdes » sanctions serait aussi opportun. Un autre type d'interventions pourrait concerner un différent système d'autorisation, autonome pour les aspects du paysage et géré par un personnel différent et spécialisé.

La diffusion des directives paysagères est l'unique instrument spécifique contraignant qui pourrait introduire des éléments spécifiques positifs de protection et de valorisation. Il faut aussi mettre en œuvre dans cette direction la Convention Européenne du paysage qui ne semble pas avoir eu un grand succès. Nous pouvons également citer les Atlas, les Plans et les Chartes, qui ne sont pas engageants et constituent toutefois une source précieuse au sujet de la situation paysagère. Nous pourrions proposer pour ces derniers une valorisation remarquable dans le sens qu'ils pourraient être utilisés rationnellement pour indiquer des solutions obligées ayant comme objet les choix conséquents sur les concrets terrains d'aménagement et donc sur les interventions urbanistiques admissibles dans les différentes zones d'observation soumises à son attention.

Cela permettrait aussi d'économiser sur les coûts des aménagements car une importante partie du travail est déjà préparée. En outre, il est souhaitable que la jurisprudence du Conseil Constitutionnel et des autres juges selon la Charte de l'environnement se concentre sur les particularités du paysage, le bénéfice sera incontestable. Et pour l'Italie ? On devrait mettre en place le système actuel d'autorisations paysagères, composé par l'avis préalable de compétence de l'autorité de l'Etat. A cet égard il s'avère indispensable d'appliquer le principe de conformité et de simplification et il serait opportun que l'autorisation soit de compétence exclusive de l'Etat. On peut faire un discours à part si l'on se réfère spécifiquement à la planification. On examine ses contenus fortement contaminés par les aspects urbanistiques et ses rapports avec l'urbanisme. A ce sujet, comme l'a souligné Cartei (2013) la planification unique Etat/Régions pourrait être une solution mais le niveau devrait être celui de chaque municipalité. On pourrait obtenir l'intégration, sans devoir l'adapter en tenant compte directement du paysage mis en œuvre avec la planification urbaine et le « déblocage » de l'aménagement paysager qui rencontre beaucoup de résistance au niveau régional.

Dans tous les cas il faudrait modifier la limitation des compétences de l'Etat en séance de

coplanification prévu à l'article 135, I alinéa du Code Urbani. Il s'agit en particulier des activités d'aménagement liées au développement du territoire et donc aux transformations qu'on voudrait y réaliser, avec une évaluation un risque potentiel de sa valeur. Un autre problème concerne les termes trop brefs dans lesquels le Ministère doit exprimer son avis et les conséquences du silence compte tenu des contrastes jurisprudentiels et de la récente modification de l'article 146 du code qui libère l'autorisation dans le cas de silence sur l'avis.

A' ce sujet on doit formuler une réflexion sur la pertinence et l'importance des structures mis au service de l'autorité de l'Etat, à la fois centrale, périphérique et locale. L'opinion que le personnel est insuffisant numériquement, réduit par rapport aux réelles exigences est répandue. Il faut aussi une plus grande et spécifique formation qui permet d'obtenir des niveaux élevés de compétence. Le renforcement de l'administration, d'abord public, est donc essentiel.

Une question intéressante a été soulevée par un arrêt de la Cassation à Sections Unies du 14.2.2011 n. 3665, dont les principes se basent sur la possibilité d'étendre le domaine des biens protégés au niveau du paysage par le biais de l'application directe des articles 2, 9 et 42 de la Constitution, indépendamment de l'identification préalable du législateur sur la base de leur nature intrinsèque et de leurs finalisations. Il s'agit d'un paysage répandu ? Pas contrôlé ? A' finalisation ouverte et facilement détectable ? Même seulement au niveau juridique ? La perspective est intéressante.

Le contrôle du territoire effectué sérieusement et avec rigueur est un autre élément cohérent, avec des outils et un personnel adaptés, qui doit arrêter à temps le triste phénomène des constructions illégales. Dans ce contexte, le rôle de l'Etat reste essentiel. Il convient de ne pas oublier que le paysage va au-delà des limites de la nature et représente une valeur universelle. C'est à cause d'une vision à court terme, incapable de saisir le sens global, qu'il rencontre de fortes adversités, de graves atteintes et d'importantes limitations. Les dégâts causés sont irréversibles car il est impossible de remplacer un paysage endommagé.

Il faut éviter que le gouvernement local, fortement conditionné, entre autres, par des aspects électoraux annule une protection attentive et consciencieuse de la valeur paysagère et donc du territoire.

Il est intéressant de comprendre aussi les rapports avec d'autres principes du droit administratif. Le critère de l'efficacité, rappelé par la Convention Européenne du paysage est très important. Une dernière solution de l'ensemble des ultérieures mesures renforcées prises pour la protection du paysage pourrait être constituée par une sorte de « domaine du paysage », considéré non pas comme propriété de l'Etat ou d'autres collectivités mais comme un statut du territoire protégé non disponible ou modifiable avec le plus grand soin. Ce dernier devrait constituer le patrimoine et bien commun de tous, individus et collectivités.

Riassunto sostanziale della tesi in lingua italiana

Ringraziamenti

La mia gratitudine ai professori Giovanna Colombini e Virginia Messerini, dell'Università di Pisa e Thierry Di Manno, dell'Università di Tolone che mi hanno sostenuto nella scelta di approfondire gli studi sulla protezione del paesaggio in co-tutela internazionale in Francia. Ancora ai professori Virginia Messerini e Thierry Di Manno, che nella qualità di co-relatori/direttori della tesi mi hanno riservato una guida e una disponibilità particolare. Con loro, grazie anche a docenti e ricercatori che presso Università francesi ove ho svolto ricerca mi hanno fornito utili indicazioni ovvero concesso un colloquio: in ordine cronologico, Marie-Pierre Elie (Université de Toulon), Chiara Santini (E.N.S.P. di Versailles), Philippe Guttinger (Paris Ouest-Nanterre), Michel Prieur (Limoges), Jacqueline Morand-Deviller e Marise Deguerque (Paris-Sorbonne).

Introduzione generale

Il tema del paesaggio è trattato da molte discipline, anche non giuridiche. I rapporti con il governo del territorio, l'ambiente e lo sviluppo sostenibile ne condizionano latitudine ed efficacia della protezione. Non è un caso, invero, che gli "addetti ai lavori" francesi abbiano definito il paesaggio come "un thème d'étude à part entière".

Di ciò si è doverosamente tenuto conto, sia per comprendere le origini e lo sviluppo del termine in generale e, più in avanti, per ricostruire l'evoluzione attraverso la quale si è giunti ad una complessa e più coerente definizione giuridica. Questa introduzione generale pare quindi la sede naturale per effettuare una ricostruzione storica del termine e dar conto di numerose discipline che del paesaggio si sono via via occupate. Ma quando compare per la prima volta questo termine? Del termine paesaggio si ritrovano tracce in Cina laddove Zong Bing (375-443) scrisse un primo trattato su "Introduction à la peinture de paysage" nel quale si legge che "Il paesaggio, pur possedendo una forma materiale, tende verso lo spirito". Nell'Europa del nord (VIII secolo) si utilizza l'espressione "landschaft" ad indicare patria, regione e quindi territorio. Il sentimento paesaggistico è poi presente nel periodo feudale, si pensi al celebre affresco "Le allegorie e gli effetti del buon governo in città ed in campagna" del Lorenzetti a Siena. La presenza del termine si accentua successivamente alle crisi sociali ed economiche e col rinascimento la borghesia crede nell'investimento fondiario, nell'agricoltura e nuove immagini della natura compaiono in Europa. Nel 1481 è in uso il termine olandese "landschap" con il significato di "paese nel quale è possibile vivere". I pittori vengono ingaggiati e creano il genere "paesaggio". Il termine paesaggio (paysage), con riferimento al bello di campagna, sembra però comparire per la prima volta in Francia nel 1549, tra gli artisti italiani che lavoravano al castello di Fontainebleau, mentre in Italia le tracce risalgono al 1552. Successivamente, in Francia gli ideali illuministici suggeriranno la ricostituzione di una natura sana ed eminenti personaggi, tra i quali Rousseau, il conte de Girardin, aspirano ad un paesaggio che concorra alla felicità di tutti. Importante anche la critica di Quatremère de Quincy contro le requisizioni napoleoniche delle opere d'arte italiane e per "tenere insieme" storia, arte e paesaggio. Il 1800 sarà il secolo dei viaggi e quindi della scoperta di nuovi paesi e paesaggi, e dei pittori paesaggisti. Interessanti gli inventari dei siti artistici e storici di Prosper Mérimée nel 1837.

Anche la letteratura ha contribuito all'elaborazione del concetto di paesaggio. Nell'antichità Omero, Platone, Virgilio, Plinio il vecchio ed il giovane testimoniarono una certa sensibilità, in particolare per la poesia dei giardini. Poi Petrarca con l'ascensione del monte Ventoso. Goethe, nel suo "Viaggio in Italia" del 1786, descrivendo l'acquedotto di Spoleto, ancora oggi in funzione, affermava che l'architettura poteva essere considerata come una seconda natura, intesa alla pubblica utilità. Pensiamo poi a Calvino e Montale, che mettono bene in evidenza il legame forte con il "quadro di vita".

In Francia ricordiamo tra altri la Parigi di Baudelaire, che "rapisce" il movimento di Parnasse et les Fleurs du Mal, Victor Hugo quando si ispira a Notre-Dame per far vivere il gobbo Quasimodo. Un certo ruolo hanno anche i c.d. architetti paesaggisti, meglio conosciuti nel XIX secolo come architetti dei giardini (Le Nôtre, Burke, Gelpin).

E il ruolo della geografia? Con le esplorazioni del XVIII secolo, questa disciplina è divenuta via via naturalista ed ha acquisito molta considerazione (von Humboldt). Successivamente Ritter e Haeckel hanno dato impulso all'antropogeografia, antesignana della geografia umana di Vidal de la Blache. Anche urbanisti e filosofi, tra i quali Paul Virilio, italo-francese, hanno dato il loro contributo sull'importanza del paesaggio e della vita della campagna e della capacità di questo di commutarsi in ambiente.

E i rapporti con l'architettura? Gina Oliva (2012) sottolinea l'azione dell'uomo, l'importanza di storia e geografia e quindi anche dell'architettura, che contribuisce alla costruzione del paesaggio. La sociologia ha fatto spazio ad una concezione di paesaggio quale "oggetto culturale" e la possibilità di differenti interpretazioni del territorio. Inoltre, vi è in dottrina (Legrand, 1987) chi lo lega al piacere, tanto da costituirne la ragione esclusiva e chi avverte la necessità (Gambino, 1999/2001) di evitare una "sorta di lottizzazione del paesaggio" tra i diversi saperi disciplinari che contribuiscono alla sua formazione.

Questa poliedricità multi-disciplinare, in uno alla formazione umanistica e ad alcune esperienze didattiche, ha influito ed orientato verso la scelta del tema. Con il presente elaborato si vuole innanzitutto approfondire lo "status" della tutela giuridica del paesaggio. Ciò consentirà di verificare quale sia il livello attuale assicurato dai diversi strumenti legislativi ed amministrativi nonché di comprendere se il paesaggio rimanga ancora limitato ad essere un oggetto del diritto (diritto del paesaggio) o anche un vero e proprio diritto (soggettivo) al paesaggio. In esito emergeranno quindi punti di forza e di debolezza dei due ordinamenti giuridici e le eventuali coerenze ovvero le discrasie tra i diversi istituti che "governano il territorio".

Al fine di illustrare ciò e quindi infine verificare l'esistenza o meno di indicazione che possano consentire un più elevato standard di tutela ci si è determinati nella prima parte dell'elaborato ad analizzare e valutare le garanzie fondamentali della protezione del paesaggio attraverso lo studio del livello costituzionale nei due Paesi e degli strumenti internazionali. Successivamente è stata analizzata la situazione legislativa ed amministrativa.

La differenziazione non lieve, sotto molteplici aspetti, dei due sistemi ha suggerito di non procedere ad una giustapposizione nella trattazione dei vari istituti e gli aspetti comparati sono stati via via rilevati. Si è cercato, nei limiti delle proprie capacità e senza pretesa alcuna di esaustività, di offrire un quadro il più possibile organico di due ordinamenti non semplici, contenendo il tutto in ragionevoli margini.

Prima parte - Le garanzie fondamentali della protezione : l'emersione di un diritto al paesaggio

Capitolo 1 - Degli strumenti costituzionali differenziati

Paragrafo 1 – Il paesaggio nella Costituzione italiana : un valore di vertice

In Italia la protezione del paesaggio a livello costituzionale è particolarmente significativa ed è prevista tra i principi fondamentali, all'articolo 9 della Costituzione del 1948. Merusi (1975) ha sottolineato che questo consente di superare la concezione meramente conservativa dei beni culturali, tra cui il paesaggio ed orientarsi verso lo sviluppo, con una percezione "umanistico rinascimentale". Predieri nel 1980 ha assegnato al paesaggio un significato non legato solo alle bellezze naturali ed egli vede l'articolo 9 come uno strumento dinamico orientato alla "costruzione del paesaggio", alla "pianificazione del mutamento", intesa nel senso più ampio, comprensiva di "piani veri e propri, di interventi singoli o pianificati, di una coerente azione normativa, di valutazione dell'impatto diretto o indiretto sul paesaggio". La ripartizione delle competenze, legislative in particolare, tra Stato e regioni è stata ed è molto dibattuta, sin dai lavori preparatori della Costituzione. Tale problematica ha subito particolare ulteriore impulso con la riforma dell'art. 117 della Costituzione del 2001. Quanto alle pronunce della Corte costituzionale, essa si è occupata di paesaggio in numerose occasioni. In un primo periodo (sentenze n. 65 del 1959 e n. 141 del 1982) ritiene prevalente l'incidenza dell'aspetto estetico perché la tutela è concentrata verso la "conservazione e valorizzazione delle bellezze naturali". Muta orientamento con la sentenza n. 359 del 1985, la quale afferma che l'art. 9 erige il valore estetico-culturale riferito (anche) alla forma del territorio a valore primario dell'ordinamento correlato a "scelte di civiltà di più ampio respiro". Un'ulteriore svolta è nella sentenza n. 151 del 1986, che prende atto che la legge Galasso del 1985 premia una tutela paesaggistica "improntata ad integralità e globalità" secondo "una riconsiderazione assidua dell'intero territorio nazionale, alla luce ed in attuazione del valore estetico-culturale" ritenuto primario ed "insuscettivo di essere subordinato a qualsiasi altro".

Successivamente le sentenze n.379/1994 e 529/1995 bene rappresentano la criticità dovuta al rapporto tra le competenze centrali e periferiche. La decisione n. 437 del 2000 riprende invece l'importanza del principio di leale cooperazione e la necessità di applicare modelli di raccordo e di costante ed effettivo confronto dialettico. La modifica del titolo V della Costituzione del 2001, con il comma II dell'art. 117, ha comportato una generale modifica della ripartizione della competenza legislativa e la dottrina prevalente riconduce il paesaggio nell'alveo della più estesa materia dell'ambiente e quindi alla competenza esclusiva dello Stato. La Consulta, con la decisione n. 407/2002 ha confermato che l'ambiente costituisce tuttora una materia trasversale, da intendersi non in senso tecnico giacché investe e si intreccia inestricabilmente con altri interessi e competenze. Alcune successive sentenze (n.ri 232 del 2005, 51 e 182 del 2006) riconducono il paesaggio alla cultura od all'ambiente, anche se gli sviluppi si orientano verso un avvicinamento degli ambiti.

Di particolare interesse la sentenza n. 367 del 2007 con la quale la Corte costituzionale riafferma primarietà ed absolutezza del valore paesaggistico, sottolinea il ruolo indefettibile riconosciuto allo Stato, anche nell'amministrazione, e specifica che la tutela ambientale e paesaggistica precede e comunque costituisce un limite a quella di altri interessi pubblici. Parte della dottrina (Immordino, 2007) ha sottolineato che questa decisione è dovuta all'oramai insostenibile indiscriminato processo di urbanizzazione-trasformazione intensiva del territorio. Con le decisioni del 5 marzo

2009 n. 61 e 17 marzo 2010 n. 101 i giudici delle leggi hanno precisato che la tutela apprestata dallo Stato costituisce "standard minimo di tutela" con la quale si assicura una protezione "adequata e non riducibile" dell'ambiente. Si soffermano ancora sulla tematica del rapporto tra materie o valori e competenze di diverso livello le decisioni 307 e 397 del 2009. Con la prima la Corte utilizza la dizione "concorso" di discipline anziché quella di "incrocio" e la dottrina (Maddalena, 2010) ha precisato che una lettura coordinata degli artt. 117 e 118 Cost. depone per un'interpretazione che non comporti invasione di competenze, ma un'intesa forte sul piano amministrativo.

Del 2012 segnaliamo la sentenza n. 96 del 18 aprile, relativa all'art. 3 della L. Umbria n. 28/1997, che impone di utilizzare per l'attività agrituristica solo le strutture già esistenti al momento dell'entrata in vigore. La Corte ha ritenuto primario l'interesse a che le campagne non diventino luoghi di edificazioni massicce che la denaturino per trasformarle in parchi turistici. Nel 2013 di particolare interesse quella del 24 luglio n. 238 che ha dichiarato illegittima una legge della Valle d'Aosta del 2012 per contrasto con l'articolo 117 Cost. lett. s), in quanto consentiva una serie di interventi edilizi senza autorizzazione paesaggistica o con quella semplificata e privilegiava indennità o sanzioni pecuniarie in luogo della demolizione prevista dal codice del 2004. Fondamento della pronuncia è la natura di grande riforma economico-sociale di quest'ultimo e quindi la conservazione del potere dello Stato di emanare norme anche relative alle materie previste dall'art. 117, comma II, lettera s), Costituzione, relative a paesaggio e beni ambientali o culturali.

Possiamo concludere nel senso che la Corte Costituzionale non ha lesinato impegno nella direzione di riconoscere al valore paesaggistico un ruolo di prim'ordine nella gerarchia dei valori riconosciuti dalla Costituzione. Ciò ha avuto indubbio effetto benefico anche sulla giurisprudenza, in particolare quella amministrativa, perché attraverso la ponderazione degli interessi evidenziata dalla Consulta sono state incoraggiate decisioni che cercano di porre un argine alla deriva che tende alla cementificazione e quindi ad uno sviluppo poco rispettoso della sostenibilità.

Paragrafo 2 - La Carta dell'ambiente, una possibile leva costituzionale per la protezione del paesaggio in Francia

In Francia la "copertura" costituzionale dell'ambiente è introdotta con la "Charte de l'environnement" approvata il 1° marzo 2005. Non menziona il paesaggio, citato però nei lavori preparatori quale componente dell'ambiente e quindi senza dubbio riveste interesse anche per il valore paesaggistico. Essa è "addossata" alla Costituzione e ciò significa che la stessa entra a far parte del c.d. "blocco di costituzionalità". Nei contenuti è possibile distinguere il riconoscimento di diritti (de vivre dans un environnement sain, à l'information), di doveri (de prendre part à la préservation de l'environnement, de réparation des dommages) e di taluni principi di azione (prévention, précaution, obligation de prise en compte de l'environnement). Alcuni studiosi (Romi, 2003) ne hanno però stroncato i contenuti sostenendo che si tratta di principi già enunciati nei trattati internazionali ovvero presenti nel Code de l'environnement. Drago (2005) ha rilevato l'importanza del ruolo dei giudici, spesso di supplenza rispetto al governo, anche se il Consiglio costituzionale rischia di essere influenzato dalla sua composizione politica. Un primo effetto è la diretta applicabilità della Carta davanti il giudice costituzionale per far sì che la stessa serva ad adattare le proprie esigenze a quelle di interesse generale onde poter raggiungere una certa convergenza. Altro autore (Gros, 2009) ha messo in evidenza che gli sforzi per far progredire i principi della Carta sono evidenti ed encomiabili ma non bisogna dimenticare la natura instabile

dello "zoccolo giuridico" francese e le differenze tra principi dell'ambiente e diritto classico. Altro degli aspetti studiati è quello della sottoposizione delle problematiche ambientali nell'ambito della questione prioritaria di costituzionalità ed in proposito la Foucher (2010) ritiene che numerose disposizioni della Carta dell'ambiente siano sottoponibili e non solo gli articoli 1 e 7, tenuto conto che molti si riferiscono ad obiettivi di valore costituzionale. Tre specialisti (Janicot-Roblot Troizier-Vidal Naquet, 2011) si sono confrontati su alcuni punti ed hanno avuto modo di rilevare: 1) che il principio di precauzione è ritenuto da parte della giurisprudenza amministrativa direttamente applicabile; 2) che i principi di informazione, partecipazione e sviluppo sostenibile richiedono l'intermediazione legislativa, siccome gli articoli 2, 3 e 4 relativi all'impegno di ciascuno alla protezione, alla prevenzione ed alla riparazione.

Più di recente si è ritenuto (Even, 2012) che il principio di precauzione instaura una regola di diritto che si impone all'amministrazione e deve condurre il giudice ad esercitare un controllo diretto e quindi si valuterà la sussistenza o meno "dell'erreur manifeste d'appréciation".

Altra studiosa (Deguerge, 2012) si è invece soffermata sulla potenziale sovrapposizione tra quel principio e quello di prevenzione, che hanno a base comune la nozione di prudenza e si distinguono soprattutto per la natura del rischio che intendono contrastare: quello di prevenzione tratta dei rischi certi, mentre quello di precauzione si rapporta a quello incerto. Altra dottrina (Crottet, 2013) ha rilevato il ruolo fondamentale della QPC nella difesa dell'ambiente e l'esercizio, da parte dei giudici costituzionali, di "un'attitudine proattiva nella difesa dell'ambiente", utilizzando tecniche proprie della CEDU nella sua giurisprudenza. Quanto alla giurisprudenza del Consiglio costituzionale si segnala sul tema della partecipazione alle decisioni in materia ambientale la sentenza n. 282 del 23.11.2012, che ha abrogato l'articolo 120-1 del codice dell'ambiente sulle modalità generali di partecipazione del pubblico, in quanto la norma la limita alle sole decisioni regolamentari dello Stato e delle altre istituzioni pubbliche in assenza di altre disposizioni legislative generali che assicurano la detta partecipazione. Altra sentenza del Conseil (n. 283 sempre del 23.11.2012) ha invece statuito sui rapporti tra partecipazione del pubblico, diritto di proprietà e di impresa e classificazione di monumenti o siti, ha rigettato l'ipotesi di sussistenza di una limitazione sproporzionata al soggetto privato in quanto l'insieme delle disposizioni, di prevalente interesse pubblico, non costituiscono un attentato sproporzionato ai diritti pure protetti. Sempre il Conseil constitutionnel si è pronunciato con la decisione 183/184 del 14.10.2011 su una QPC relativa all'esercizio di attività imprenditoriale incidente sull'ambiente (inquinamento da allevamento di suini). In particolare ha dichiarato incostituzionali gli articoli 511-2 e 512-7 del codice dell'ambiente. Sul punto è stato osservato (Huglo, 2011) che è stata aperta la strada ad una effettiva partecipazione, almeno con i mezzi tecnologici oggi a disposizione, affinché gli organi competenti alla verifica dei rischi tecnologici possano ascoltare la voce di chi intende contribuire. Quanto ai giudici amministrativi, si segnala una recente pronuncia del Consiglio di Stato, 3 giugno 2013 n. 334483, nella quale è stata fatta applicazione diretta del principio di precauzione (art. 5 della Carta) in relazione ad attività di navigazione, turistica e sportiva da svolgersi su un lago e corsi d'acqua contermini aventi rilevante interesse di patrimonio naturalistico. In dottrina (Trouilly, 2013) si ritiene particolarmente importante questa diretta applicazione per il dominio ambientale. Altra sentenza, collegata al diritto urbanistico e che può avere riflessi positivi del tutto coerenti nella materia paesaggistica, è quella assunta del Conseil d'État, del 30 gennaio 2012 req. n. 344992 con la quale, in fattispecie relativa ad antenna per telecomunicazioni, ha pacificamente riconosciuto la

possibilità di invocare direttamente il principio di precauzione nell'esame della legittimità di provvedimenti amministrativi. Sui rapporti tra detto principio e diritto urbanistico la dottrina (Denizeau, 2012) ha precisato che inizialmente esso era stato messo da parte in quanto si riteneva prevalente, in virtù del principio di "indépendance", l'applicazione della legislazione in base alla quale il provvedimento amministrativo era stato emanato. Con una rilevante decisione il CE del 3 ottobre 2008 (Commune d'Annecy) ha per la prima volta annullato un decreto emesso in applicazione dei codici dell'urbanistica e dell'ambiente in materia di inchieste pubbliche relative alle lois montagne e littoral, relativo alla delimitazione di un territorio lacuale ai fini dell'applicazione della loi littoral. E' stato ritenuta la violazione dell'articolo 7 della Carta e che la stessa si impone ai poteri pubblici ed alle autorità amministrative nelle rispettive competenze. Altra pronuncia interessante è quella del Tribunal administratif de Chalons-en-Champagne del 29 aprile 2005 n. 0500828, relativo al diritto di manifestare in materia di zone naturali di interesse ecologico ed è stato osservato (H. Groud-S.Pugeault, 2005) che l'articolo 1 della Carta è consacrato senza dubbio come droit-liberté e quindi fruibile di applicazione diretta.

Di recente, tracciando il bilancio dell'ultimo biennio di giurisprudenza sulla Carta, Fonbaustier (2013) l'ha ritenuto di portata contrastante, nel senso che per un verso è possibile registrare nel contenzioso "ordinario" un orientamento stimolante, ad esempio sul principio di precauzione, pacificamente definito direttamente applicabile, cui fa da contrappeso la necessità che il ricorrente dimostri in giudizio la sussistenza di un rischio grave e irreversibile.

Da annotare anche due ulteriori sviluppi sulla Carta, registrati nel 2012 e nel 2013. Il primo è la risoluzione dell'Assemblea nazionale del 1° febbraio 2012, che ha messo in evidenza il fondamento scientifico del principio di precauzione rilevando: 1) la necessità di prevenire i rischi ambientali, sanitari e alimentari; 2) il ruolo fondamentale del lavoro degli esperti scientifici, nello spirito degli articoli 9 della Carta stessa e della dichiarazione di Rio del 1992; 3) la proporzionalità, provvisorietà ed effettività delle misure prese in applicazione del principio di precauzione.

Il secondo è la recente ordinanza del Ministro dell'ambiente n. 714 del 5 agosto 2013, che ha introdotto una disciplina sull'applicazione dell'articolo 7 della Carta ed ha esteso la partecipazione ex articolo 7 a tutte le procedure pubbliche. Altra modifica riguarda il principio di partecipazione nei procedimenti non riguardanti soggetti individuali, estendendo l'applicazione generale a tutte le autorità pubbliche e quindi anche alle collettività territoriali.

In dottrina e tra le associazioni di settore (Huglo, 2012) è sentita la necessità di introdurre il principio di non regressione e secondo il suo promotore, Prieur, si dovrebbe aggiungere ai 4 principi della Convenzione di Rio del 1992, per evitare di assumere decisioni che regrediscano in ordine alla protezione dell'ambiente. Ma è certo che il diritto dell'ambiente è attaccato da tutte le parti e minacciato "nelle sue strutture come nella sua estensione". Lo stesso Prieur (2012) precisa che lo spirito di Rio+20 del giugno 2012 ha evidenziato il carattere finalistico del diritto dell'ambiente e l'obiettivo di migliorarne sempre la qualità, per cui non si devono assumere misure regressive. Dopo avere esaminato la protezione dell'ambiente e del paesaggio al livello costituzionale nei due Paesi in fondo a questo capitolo si può effettuare una breve sintesi comparativa, che pone in rilievo notevoli differenze. In Italia, la Costituzione sin dal 1948 ha posto specificamente il paesaggio ai vertici dell'ordinamento, inserendo l'art. 9 tra i principi fondamentali ed a ciò ha contribuito in maniera decisiva la giurisprudenza della Corte Costituzionale che lo ha definito quale valore posto in posizione di supremazia ed anche di assolutezza. In Francia, invece, la prospettiva costituzionale

dell'ambiente ha trovato approdo nel 2004/2005, appunto con la Carta dell'ambiente. Si tratta di una protezione che, in maniera preponderante, agisce per principi che in generale si applicano a tutti i settori che compongono l'ambiente e quindi anche in relazione al paesaggio. Tuttavia, come abbiamo potuto ampiamente notare, la giurisprudenza, sia del Conseil constitutionnel che dei giudici di merito e legittimità, rende attuazione ai principi generali rapportandoli ai casi concreti. Non si sono rinvenute, però, decisioni del Consiglio costituzionale, successive alla Carta, che riguardano, specificamente, il paesaggio. In ogni caso l'apporto del Conseil è più recente rispetto a quello della Corte costituzionale italiana e quindi si possono attendere ulteriori sviluppi, a fronte di un'esperienza ultra sessantennale, che dalla metà degli anni '80 del XX secolo ha visto aumentare la quantità e qualità delle pronunce della Consulta italiana.

Capitolo 2 – La Convenzione europea del paesaggio : una garanzia comune che incoraggia il riconoscimento di un diritto

Paragrafo 1 - L'Europa approva uno strumento sintesi di approdo e propulsione

L'iniziativa di promuovere uno strumento internazionale specificamente orientato alla protezione del paesaggio è stata assunta da tre regioni di Francia, Italia e Spagna. Nel 2000 venne sottoscritta a Firenze la Convenzione europea, che ha introdotto a livello continentale un nuovo modo di concepire la dimensione paesaggistica. Il lungo e complesso processo, che risentiva anche di una certa democratizzazione dei temi ambientali, approda ad una definizione giuridica che costituisce il frutto della presa in considerazione di un insieme di fattori che spaziano dall'aspetto identitario a quello sociale, di vita abituale, da quello culturale a quello economico-politico, finalizzati ad una più elevata ed adeguata qualità di vita elemento fondamentale del complessivo benessere. Ad esso occorre prestare attenzione, anche quando in stato di degrado o sprovvisto di qualità particolari. Ciò ha trovato riscontro al massimo livello della dottrina giuridica europea ed italiana, nell'ambito della quale si è scritto della prossimità di un vero e proprio diritto al paesaggio, anche di livello fondamentale. La tutela si snoda attraverso salvaguardia, gestione e pianificazione, con ampio margine ai singoli Stati ed obbligo di integrazione del paesaggio nelle politiche di pianificazione del territorio. Parte della dottrina ha affermato che il paesaggio può essere definito come una costruzione mentale e sociale sulla quale incidono aspetti di carattere estetico-identitario ed esperienziale. Altro aspetto importante riguarda i rapporti con lo sviluppo sostenibile ed al riguardo tutela particolare occorre prestare alle attività agricole e silvicole. Importante anche quello democratico e partecipativo, con la presa in considerazione delle aspirazioni delle popolazioni nel governo del territorio ed implementazione dei motivi ecologici. La Convenzione orienta verso una certa integrazione tra la pianificazione urbanistica e quella paesaggistica e sottolinea l'importanza di una precisa definizione di compiti e misure a ciascun livello di potere. E' però stato annotato che la sussidiarietà si deve muovere in un quadro certo di efficacia, che sovente mal si concilia con la debolezza degli enti territoriali a fronte delle pressioni economiche e poco sensibili a respingerne gli "assalti". Un'ipotesi italiana, che si avvicina ad alcuni strumenti di natura non prescrittiva già diffusi in Francia, è quella di procedere alla redazione di una Carta del Paesaggio che possa orientare e magari vincolare le azioni del livello locale. Per implementare l'utilizzazione della Convenzione e creare una certa coerenza tra i Paesi aderenti è stata costituita nel 2006 la Rete europea degli enti locali e regionali per l'attuazione della Convenzione (RECEP-ENELC).

In conclusione, possiamo comunque affermare che la Convenzione ha apportato certamente novità

positive per la protezione, offrendo una definizione di paesaggio che contempla molti degli aspetti che nel corso degli anni erano stati posti in evidenza sia dalla dottrina giuridica che delle scienze sociali che studiavano aspetti certamente correlati al paesaggio e su questo incidenti. Poi ha posto in evidenza la necessità di pianificare ed integrare i due momenti, paesaggistico ed urbanistico, nonché di prednere in considerazione anche la riqualificazione dei paesaggi degradati. Importanti anche gli aspetti orientati alla cultura, da diffondere tra la popolazione con appositi programmi.

Paragrafo 2 - Una definizione “contaminata” ed una possibile qualificazione come diritto

Anche le scienze non giuridiche hanno offerto un contributo alla formazione di una definizione di paesaggio. Lo scrittore francese Robert de la Sizeranne, vissuto a cavallo tra 1800 e 1900 coniò quella straordinaria di “volto amato della Patria”. Tra i geografi, Bertrand (1968 e 1976) ne ha suggerito una che è il risultato di una combinazione dinamica di elementi fisici, biologici ed antropici. Lo storico Braudel (1990) definisce il paesaggio quale sopravvivenza del passato, del quale conserva le ferite antiche, nonché risultato del presente. Michel Coraujoud, architetto-paesaggista, nel 1993 ebbe a definire il paesaggio come segue: “Possiamo dire che esso ha due dimensioni: una collettiva poiché appartiene a tutto il mondo ed una individuale”. L’ordinamento giuridico francese non offre una definizione di paesaggio. Nella legge sulla protezione della natura del 1976 si legge di “patrimoine naturel” ed il paesaggio è espressamente menzionato. L’articolo 110 del code de l’urbanisme (legge del 1983) considera il territorio quale “patrimonio comune della nazione”, definito “cadre de vie”.

La dottrina, in genere, fa sovente riferimento al senso comune e prende in considerazione, tra altre, la definizione di “Etendue du pays que l’on voit d’un seul aspect” del dizionario Littré, oppure “Partie d’un pays que la nature présente à un observateur” del Petit Robert.

De Gorse, tra i pochi giuristi che ha offerto una definizione, ha posto in evidenza (1945) alcune componenti tra le quali la fisica, la pittoresca/estetica, l’incidenza umana e la varietà dei paesaggi. La Morand Deviller (1993 e 1994) ha invece affermato che “risulta da un consenso popolare” e che è preferibile che i giuristi si accontentino delle definizioni imperfette qui e là proposte. Michel Prieur diversifica utilizzo e bellezza del paesaggio, il primo compete ai proprietari del suolo, la seconda a tutto il mondo. Più tardi affermerà che la Convenzione orienta al paesaggio quale diritto. In Italia il filosofo Benedetto Croce (1922) sottolineò che questo costituisce la rappresentazione della Patria e comprende aspetti naturali ed umani. Quanta analogia con de la Sizeranne! Suggestiva la definizione (1991 e 1995) che offre lo scrittore Italo Calvino: “...è una raggera di frecce che continuano in tutte le direzioni, uno spazio che implica sempre altri spazi e di cui è difficile stabilire i limiti.....così che il quadro si estende ad altri paesaggi, ad altre condizioni di vita”.

Tra i primi giuristi italiani, Lustig nel 1918 ha identificato il paesaggio con l’opera dell’uomo e della natura. Sandulli (1967) ha affermato che il paesaggio era costituito dalle bellezze naturali e quindi dal senso estetico. Nel 1969 Alberto Predieri gli ha assegnato un più ampio significato, che comprende tutta la forma del territorio creata da uomo e natura, soggetta a continue modifiche.

Quanto alla possibilità di qualificare il paesaggio quale oggetto di diritto, Oge e Romi (1990) affermano la costituzione di un diritto al paesaggio ravvisato in un processo che vada dalla Malreaux alle ZPPAU, dalla loi montagne alla littoral, dal diritto dei “montagnardi” di disporre della montagna al libero accesso dei pedoni al litorale. Pontier (1995) considera che i cittadini possono rivendicare questo diritto in quanto titolari del diritto alla bellezza. La Depadt-Sebag (2000) ha sostenuto che la protezione del paesaggio è un’importante manifestazione della bellezza, connotata da soggettività,

che si materializza in un luogo ovvero in un'epoca e nelle norme. Anche Michel Prieur (2006) ha scritto della prossimità di un diritto, fino a considerarlo fondamentale. In Italia numerosi sono gli autori che affermano l'esistenza di un vero e proprio diritto al paesaggio (Baldi e Melucco Vaccari, 1999; Venturi Ferriolo, 2005/2006; Cortese, 2008).

Come abbiamo potuto notare, vi è stato il concorso di più discipline che hanno via via contribuito alla formazione di una definizione sempre più completa, giuridicizzata con la Convenzione europea del paesaggio. Al termine di questo processo, cui ha contribuito anche il livello costituzionale di protezione, particolarmente in Italia, ci si è resi conto che la dimensione del paesaggio fuoriusciva da quella angusta nella quale era stata relegata per decenni. Ciò ha fatto prospettare l'esistenza di un vero e proprio diritto. Tuttavia la strada non è ancora percorsa del tutto in quanto ci appare importante diffondere un livello di protezione omogeneo sul territorio, far funzionare meglio gli istituti già previsti, attivarne di ulteriori, maggiormente vincolanti, favorire la tutela giudiziale la più diffusa ed incisiva possibile.

Seconda parte - L'effettività contrastata della protezione del paesaggio in Francia : una diversificazione complessa degli strumenti

Capitolo 1 - Profili sistematici e sentori dottrinali : tra pluralità delle fonti e inadeguatezza della protezione

Paragrafo 1 - Ambiente e paesaggio : tra identificazione e differenze

L'Enciclopedia universalis, nell'articolo dedicato ai "Paysages", riporta nel sottotitolo e tra parentesi la parola "environnement" e lo indica quale sottoinsieme dell'ambiente. Nel diritto il legame tra ambiente e paesaggio pare ineluttabile e nel 1973 Lamarque lo sottolineava rifletteva sulla necessità di ricostituire il bello di natura. Sistematicamente il paesaggio trova collocazione nei manuali di diritto dell'ambiente "sub specie" patrimonio naturale, protezione dell'ambiente, della natura. Per buona parte se ne occupa il codice dell'ambiente (l'art. L. 110-1 tratta di patrimonio comune della nazione, il libro terzo degli espaces naturels, il titolo II del littoral, il III di parchi e riserve ed il IV dei siti). L'art. 350-1 si occupa inoltre degli "espaces remarquables par leur intérêt paysager" e prevede alcuni strumenti di protezione quali le DTA, le direttive di protezione e messa in valore, le ZPPAUP. Il codice dell'ambiente si occupa anche dei monumenti naturali e dei siti di valore artistico, storico, scientifico, leggendario o pittoresco. Colloca (Berque, 1995 e Roger, 1978 e 1997) i paesaggi nell'ambito di una visione di diritto ambientale, anche se le due componenti non si identificano. Il paesaggio è presente anche nel code de l'urbanisme, nel quale è ricondotto al patrimonio comune con riferimento al territorio francese e poi ancora a proposito delle DTA, degli SCOT (schémas de cohérence territorial), i PLU (plans locaux d'urbanisme) e le cartes communales. Sul permis de construire il code rinvia a quello dell'environnement e richiede che il progetto non metta in pericolo i caratteri ambientali e, con questi, il paesaggio. Nel code rural l'art. 111-2 si occupa della protezione anche dei paesaggi nei lavori di trasformazione fondiaria e favorisce l'agricoltura e la pastorizia locale anche per agevolare la protezione del paesaggio. Il code forestier coordina strumenti e procedure specifiche con quelle proprie del paesaggio.

Con "arresto" del C.E. dell'8.5.2000 venne istituito il Consiglio nazionale del paesaggio con potere consultivo ed il 13.12.2000 è stata emanata la legge c.d. di "Solidarité et renouvellement urbain", che impone l'integrazione dell'ambiente nei principali strumenti urbanistici.

Il 1° marzo 2005 è stata annessa alla Costituzione la “Charte de l’environnement”, anche se il paesaggio è menzionato solo nei lavori preparatori. Quanto alle competenze in materia paesaggistica, lo Stato era responsabile esclusivo fino alla legge sulla decentralizzazione del 1983 e da allora passa alle collettività territoriali il potere di elaborare i piani d’occupazione dei suoli (POS poi divenuti PLU). Le competenze si sono sovrapposte.

Parte della dottrina (Cans, 2005) ha ritenuto poco efficace l’unificazione nel codice dell’ambiente di gran parte della normativa perché contiene disposizioni le più disparate e di differente origine.

In ogni caso Jegouzo (2008) afferma che il diritto dell’ambiente aveva come unico obiettivo la preservazione e la salvaguardia della natura, ma successivamente ci si rese conto che non era sufficiente un’azione conservatrice. Una svolta è impressa dalla nozione di sviluppo sostenibile e quindi dall’associazione tra protezione e messa in valore dell’ambiente. L’obiettivo diviene molto più complesso e si cerca evadere da una concezione settoriale della materia ambiente. Si diffondono gli strumenti contrattuali, ma spesso è necessaria la decisione unilaterale dell’amministrazione.

In Francia la situazione appare quindi molto frammentata sia a livello normativo che di amministrazione, come si vedrà ancora oltre scendendo nei particolari delle normative. La ripartizione delle competenze legislative ed amministrative nella materia ambientale, siccome in quella del governo del territorio è un tema che riguarda pure l’Italia, come vedremo, con evidenti riflessi anche sul valore paesaggistico. Tuttavia, nel nostro paese questo settore ha raggiunto un certo grado di assestamento, fors’anche perché è da decenni che la considerazione del paesaggio è affrontata separatamente ed a prescindere dall’ambiente, anzi prima di questo. Si può affermare che gode di un certo grado di autonomia sistematica, sia per ciò che riguarda la normativa che l’amministrazione. D’altra parte, come si è potuto constatare più volte, la protezione del paesaggio ha implicazioni ed applicazioni in molti settori e territori e dunque è comunque oggettivamente difficile ricondurla tutta in unico o pochi testi legislativi, come si vedrà nitidamente oltre. Residuano difficoltà perché siamo di fronte a materie o valori tra loro interdisciplinari. Inoltre, le peculiari sensibilità paesaggistiche dei territori talvolta richiedono una differenziazione in disciplina ed amministrazione.

Paragrafo 2 - Le voci della dottrina: identificazione delle necessità e sintomi di disagio

Certo, anche in Francia nei primi decenni del novecento lo sviluppo culturale e legislativo è stato travolto dai periodi bellici e post-bellici. Ma cosa succede successivamente? Pare utile esporre in limine, seppure sinteticamente, alcuni importanti passaggi dottrinali sul tema. Nel 1973 Bardet preconizzava la fine del paesaggio stante l’imperante distruzione dei luoghi. L’attaccamento al territorio e l’attenzione ai pericoli che gli si rivolgevano si sono manifestate anche nelle emblematiche parole di Quilliet (1991), che critica molto le municipalità “megalomani” che hanno sostituito con “accanimento” un discreto patrimonio architettonico che resisteva fino agli anni ‘40/’50. E come non rammentare il monito di Michel Coraujoud, che nel 1993, ebbe a dire: “verrà il giorno nel quale noi potremo dire che il paesaggio perderà molta della sua ricchezza!”. E Pontier che nel 1995 analogamente denuncia l’inadeguatezza delle autorità locali che lasciano rovinare (abîmer) il paesaggio e quindi la necessità di uno Stato centrale forte. Più di recente è stato ancora criticato (Monod e De Castelbajac, 2008) l’intreccio di competenze disposto dalla loi Defferre del 1982, in quanto la pratica amministrativa ha eluso i limiti posti dalla Stato mentre regioni e dipartimenti hanno moltiplicato gli ambiti di concorrenza.

Dunque, la dottrina non ha mancato, nel tempo, di annotare le criticità del sistema, analizzando molti aspetti che concorrono alla formazione di una coscienza che possa vedere lontano, nel tempo ed oltre le siepi dello sviluppo a tutti i costi, che si è dimostrato poco attento. A fronte di questo pensiero critico, come hanno risposto il legislatore e l'amministrazione? Di seguito si cerca di esaminare, sia pure nei tratti peculiari e senza pretesa di esaustività, la disciplina che riguarda esclusivamente o anche aspetti paesaggistici, evidenziando quella maggiormente significativa. Come si noterà, il quadro è molto complesso, articolato, sia dal punto di vista normativo che amministrativo. Non è semplice ricondurlo ad unità e certamente offre spunti di riflessione.

Capitolo secondo - Dalle prime disposizioni alle lois Grenelle : l'attenzione alle zone urbane e la moltitudine di istituti e pianificazioni

Paragrafo 1 – I primi provvedimenti di protezione diretta e la “prise en compte du paysage” nella pianificazione del territorio: inizia il salto di qualità

Come cennato appena sopra, il quadro normativo ed amministrativo in Francia è estremamente complesso e tuttavia non si può nascondere che l'interesse al tema sia stato elevato.

Tuttavia, analizzando la complessità del sistema in Francia è possibile individuare taluni sviluppi che è possibile raggruppare soprattutto per oggetto della protezione o strumento utilizzato. In questo capitolo si prendono in considerazione le zone urbane e gli strumenti pianificatori.

Ciò costituisce una prima utile “scrematura” sistematica della protezione, da tenere in considerazione pur con le inevitabili varianti e nel più ampio scenario di differenziazione.

Un primo si rinviene nel decreto del 26.3.1852, relativo alle strade di Parigi che conteneva misure relative alla salvaguardia delle prospettive dell'insieme costruttivo. Importante la legge del 21 aprile 1906 per la protezione di siti naturali e di carattere artistico definiti come un insieme pittoresco. La legge del 13 luglio 1911 ha modificato il decreto sulle strade di Parigi ed imposto ai costruttori di inviare all'amministrazione un piano ed alcune vedute del fabbricato da realizzare. Quella del 31 dicembre 1913 si occuperà invece dei monumenti storici, classificati ed iscritti, e quella del gennaio 1943 istituirà un perimetro (abords) di rispetto di 500 metri intorno agli stessi, divenuto “flessibile” nel 2005. Un decreto legge del dicembre 1958 completa le disposizioni del 1913 e prevede che il permesso di costruire può essere rifiutato o condizionato da prescrizioni. Importante la legge del 1930 sulla protezione dei monumenti naturali e dei siti ovvero paesaggi di qualità eccezionale (sites remarquables), che sostituisce quella del 1906. I siti possono essere solo iscritti o classificati ed i secondi soggiacciono a disciplina più rigorosa. Successivamente, due ordinanze, una relativa a settori salvaguardati (n. 864 del 28.5.2005) e l'altra ai monumenti storici ed agli spazi protetti (n. 1128 dell'8.9.2005) sono state emanate al fine di un rafforzamento e coordinamento tra le due discipline. Storica la sentenza del Conseil État del 2.5.1975 (Dame Ebri) sulla classificazione del massiccio della Clape. Il commissario del governo Guillaume ebbe a sostenere una concezione estensiva del termine sito e quindi concluse a favore della classificazione in virtù dell'insieme dei paesaggi pittoreschi vicini. Altra pronuncia ritenuta significativa è quella del 17.11.1976 (Consorts Lemarchand) relativa alla classificazione di un sito di dune costiere e depressione lagunare frequentata da numerose specie di uccelli, fino ad allora negletta in quanto ritenuta insalubre. Non mancano esempi di una percezione globale ed umanista dei giudici, che non esitano a dar prevalenza all'interesse pubblico (C.E., 26.7.1985, Dame Malgal). E neppure decisioni di senso inverso, come ad esempio (C.E. 27 novembre 1985 – Comune di Chamonix) nel caso dell'estensione

della sciabilità nel sito classificato del Monte Bianco. La tendenza permarrà anche in seguito. E' del 1962 la legge "Malraux", che chiude un ciclo dedicato al patrimonio storico ed estetico e contribuirà in particolare alla protezione dei "secteurs sauvegardés" e del paesaggio urbano attraverso un piano di salvaguardia e valorizzazione che può riguardare un insieme o una parte di immobili. Il garante è lo Stato ed importante il ruolo attribuito ancora agli "Architectes des Bâtiments", definiti "detenteur du bon goût", il cui parere è imprescindibile.

Recente dottrina (Bobbio, 2009) ha affermato che la loi Malraux ha per oggetto "la salvaguardia di un quartiere nel suo insieme, per permettere di conservare la sua atmosfera, la sua peculiarità di insieme urbano. Non si tratta quindi di proteggere o di valorizzare un immobile isolato".

Nel 1972 venne creato a Trappes il Centro nazionale di studi e ricerche sul paesaggio e quindi prende corpo l'idea di produrre un paesaggio secondo un progetto.

Il periodo successivo è caratterizzato da una legislazione che pone attenzione al valore paesaggistico anche nella redazione ed esecuzione della pianificazione urbanistica.

Una prima legge, la n. 663 del 19.7.1976, modificata poi dalla n. 93 del 4.1.1993, prevede all'art. 16.3 che il piano dipartimentale delle strade si deve sviluppare tenendo presente anche la protezione dei paesaggi, dei siti e degli ambienti naturali sensibili. La legge del 3.1.1977 n. 77 ha invece preso in considerazione l'architettura anche come espressione della cultura e posto attenzione al rispetto delle varie tipologie di paesaggi.

Il decreto successivo, n. 755 del 7.7.1977 prevede che è possibile rigiutare il permesso di costruire se la costruzione arreca danno al paesaggio circostante. La dottrina (Martin et Meslatti, 2013) ha sostenuto che il controllo del giudice verifica la proporzione costi/benefici e l'interesse paesaggistico deve essere messo almeno sullo stesso piano di quello del costruttore.

Successivamente, la legge n. 8 del 1983 sulla decentralizzazione definisce (art. 110 code de l'urbanisme) il territorio francese come "patrimonio comune della nazione". La legge impone agli strumenti urbanistici di proteggere gli spazi naturali ed i paesaggi attraverso un'utilizzazione rispettosa del territorio. I Comuni e lo Stato possono creare le ZPPAU (zone di protezione del patrimonio urbano) per salvaguardare i monumenti, i quartieri, i siti e proteggerli per motivi estetici. Il parere sulle modifiche da parte degli "Architectes des bâtiments" è fondamentale. La giurisprudenza sottolinea la necessità di proteggere alcuni valori con misure appropriate (CAA Nancy, 18.12.2003 n. 98 NC01928 ; T.A. de Grenoble, 27.05.1998, Mme Pernoud).

La sentenza del CE, 13 luglio 2012, req. n. 345970 e 346280, ha precisato che l'apprezzamento dell'offesa potenzialmente apportabile ad un sito naturale si fonda sulla valutazione della qualità del sito interessato e dell'impatto della costruzione. In alcuni casi il giudice ha effettuato anche personalmente un sopralluogo. Dunque, ogni documento urbanistico che prevede la possibilità di intraprendere attività urbanistico-edilizie deve tenere conto delle incidenze che detta previsione può avere sul paesaggio. Il ruolo dei giudici diviene quasi di natura "regolamentare" e contribuisce in misura determinante a costituire gli standards di protezione del paesaggio e dell'ambiente. In dottrina è stato considerato, anche a seguito dell'ordinanza n. 2012-11 del 5 gennaio 2012, che la notevole diversificazione degli strumenti urbanistici ha comportato una maggiore complessità delle procedure dalla quale deriva pericolo per la sicurezza giuridica. Traendo spunto sempre dalla sopra menzionata ordinanza del 2012 la Makowiak (2012) ha definito la semplificazione come un "véritable serpent de mer", sottolineando che se per un verso attribuisce leggibilità al code de l'urbanisme, per l'altro "l'ammorbidimento" delle regole può essere incompatibile con la tendenza

generale della Grenelle II, intesa ad implementare la valutazione ambientale di queste procedure. Bouyssou (2013) ha ipotizzato che la demoltiplicazione della pianificazione urbanistica, con le relative procedure complesse, potrebbe condurre ad un sistema di singole autorizzazioni, rilasciate volta per volta (*au coup par coup*). Possiamo ipotizzare l'accorpamento dei documenti urbanistici per consentire una visione di insieme e quindi una regolazione più incisiva dei profili paesaggistici. Proseguendo con l'esame delle leggi, importante è quella approvata il 18 luglio 1985 (seguita n. 1208 del 2000) che all'art. L 111-5-2 *code urbanisme* prevede il divieto di lottizzazioni a fini di vendita o locazione allorquando vi sia pericolo per la protezione paesaggistica. Al riguardo è interessante segnalare l'unica decisione del Conseil constitutionnel rinvenuta che si occupa esplicitamente di protezione del paesaggio. Invero, la sentenza n. 189 del 17 luglio 1985 ha dichiarato la legittimità costituzionale dell'art. appena menzionato in quanto la limitazione non è contraria alla tutela in sede giurisdizionale della proprietà e la procedura è prevista afferisce alla tutela di interessi pubblici di protezione di siti, ambienti naturali e paesaggi. Con la legge dell'11 dicembre del 1992 è stata approvata la parte legislativa del codice rurale, che ha previsto la messa in valore e protezione del patrimonio relativo e del paesaggio. Dunque, la presa in considerazione del paesaggio, dapprima limitata ai monumenti ed ai siti è stata estesa ai documenti urbanistici. Ma in via ordinaria, salve le eccezioni che vedremo, si tratta sovente di norme piuttosto generiche, che impongono sì di tener conto degli aspetti paesaggistici, ma senza dettare regole vincolanti, ad esempio riduttive della potestà edificatoria.

Paragrafo 2 - Un'istituzione rigorosa: gli Architectes des Bâtiments de France

Si è già scritto della varietà degli istituti a protezione del paesaggio e, tra questi, le leggi sui monumenti e sui siti, naturali/paesaggistici e storico/artistici, la loi Malraux e quella del 7 gennaio 1983 che ha introdotto le ZPPAU poi ZPPAUP. Si tratta di siti e zone che fruiscono di protezione peculiare, sulle quali dominano gli Architectes des bâtiments de France (ABF). Le loro competenze, da ultimo regolate con il decreto del 27.2.1984, prevedono l'espressione sui progetti di un parere non vincolante (*avis simple*) per i siti solo iscritti e vincolante (*avis conforme*) per i classificati.

La legge del gennaio 1983, in occasione della creazione delle ZPPAU, ha introdotto la possibilità di ricorrere al prefetto nel caso in cui vi fosse disaccordo tra ABF ed autorità competente al permesso a costruire, la legge 28.2.1997 ha esteso questa possibilità anche ai monumenti storici ed ai piani di salvaguardia e messa in valore (PSMV) di cui alla legge del 1962 (*secteurs sauvegardés*) e, con la legge del 2 gennaio 2002 è stata data possibilità di ricorrere anche al soggetto richiedente il permesso. La legge Grenelle II ha ridotto da 60 a 30 giorni i termini per proporre ricorso al prefetto. Quanto alla giurisprudenza, con due decisioni, la prima del CE 15 janvier 1975, *Ministre des affaires culturelles/Lapeyre* e la seconda della CAA di Nancy 10 mai 2007, *Association Sauver Villette*, è stato affermato che il parere dell'ABF è atto preparatorio e non può costituire oggetto di ricorso per eccesso di potere. Di diverso avviso quella del CE 19 juin 2002 req. 219647 - *Commune de Beausoleil* la quale ha ritenuto che il parere sia censurabile allorquando l'autorità che deve rilasciare il permesso motiva per *relationem* col parere dell'ABF.

Altra decisione si occupa invece del livello di sindacabilità del giudice ed invero il Conseil d'État, con la decisione 7 novembre 1980, *SCI Alvarado*, req. 15459/15482 ha precisato che il controllo non è meramente formale e riguarda sia il parere favorevole che contrario.

La latitudine della discrezionalità dell'ABF consente di affermare che la protezione dei siti di pregio può essere esplicata in maniera piuttosto attenta, evitando così il degrado, anche architettonico,

che molto spesso attecchisce nell'ambito urbano. Certo, l'attenzione prestata soltanto ai siti protetti comporta un paesaggio a zone alterne, ma ciò è inevitabile fino a quando non si riterrà di imporre regole anche estetiche e non solo urbanistiche.

L'ABF costituisce dunque un importantissimo baluardo a salvaguardia del patrimonio pubblico e privato, agendo con rigore per l'espressione del parere, ma tuttavia ricorrenti sono i tentativi di indebolirlo, tanto è vero che di recente (Doligè, 2011) sono state avanzate proposte parlamentari orientate a sopprimere "l'avis conforme" nel caso di dichiarazione preliminare di progetto, eliminare del tutto quello "simple", modificare il regime relativo agli immobili vicini a quelli classificati e trasferire una parte delle competenze dell'ABF alle collettività territoriali.

Possiamo ritenere questo tentativo a dir poco maldestro, poiché è facile prevedere, come ad esempio accaduto in Italia con il trasferimento delle competenze a favore degli enti locali, che l'approccio alle tematiche oggi trattate dagli ABF sarà molto meno rigoroso ed i risultati certamente negativi.

Paragrafo 3 - Uno strumento di protezione dedicato e multiforme: finalmente la loi Paysage!

L'8 gennaio 1993 è stata approvata la "Loi paysage", che concepisce la natura come "cadre de vie" ed è ritenuta (Romi, 1994) una tappa importante, se non decisiva, nel diritto dell'ambiente francese, anche se l'opposizione parlamentare (de Robien, 1992) ha lamentato lacune e mancanza di ambizione. Hocreitere (1993) vi ha ravvisato un ruolo chiave dello Stato, regolatore essenziale, attivo per la modernizzazione del paese in tutti i campi. L'articolato della loi paysage prevede in sintesi: 1) la possibilità di approvare direttive paesaggistiche, vincolanti; 2) una più incisiva qualità del paesaggio nei POS e un dossier (volet paysager) da allegare alla richiesta di permesso di costruire e delle lottizzazioni; 3) la trasformazione delle ZPPAU in ZPPAUP, con estensione esplicita al paesaggio; 4) l'istituzione di commissioni dei siti e del paesaggio.

Le direttive si distinguono dagli strumenti urbanistici in quanto mirano a proteggere con strumenti vincolanti selezionati ambienti paesaggistici ed erano destinate a divenire (Cabanel, 1995) il diritto comune della protezione del paesaggio. Priet (1995) ha ritenuto che sono marcate da un carattere ambivalente normativo/amministrativo che non sarà elemento di stabilità e fa emergere una procedura di pianificazione sofisticata, caratterizzata dalle competenze dello Stato. In realtà ne sono state approvate solo due (du Mont Salève e des Alpilles), perché il procedimento è complesso e costituirebbero un ostacolo all'azione urbanistico/edilizia. La loi paysage introduce anche il "POS paysager", con attenzione particolare ai beni sensibili bisognosi di protezione. Dos Santos (1998/1999) ha rilevato che nella pratica il menzionato "volet paysager" è ritenuto scarsamente utile mentre sarebbe necessaria una severa regolamentazione obbligatoria per tutti i comuni. Rilevante anche la considerazione di Drobenko (2003) sulla circostanza che il permesso di costruire è richiesto sempre per meno interventi e quindi molti di questi sono sottratti al "volet". La loi paysage prevede anche lo sviluppo dei "Plans de paysage", strumenti intercomunali di natura non regolamentare, di orientamento nelle politiche del territorio. La circolare n. 23 del 1995 ne scandisce tre fasi: 1) riconoscimento del paesaggio nelle sue componenti; 2) elaborazione di un progetto che ipotizza il futuro del territorio, con individuazione di linee di preservazione e dinamiche del paesaggio; 3) messa in opera di un programma di progetti. Si rammentano i plans di Belle-Île-en Mer (Le Palais) e di Saint-Flour Garabit, di Brest, della "Plaine alsacienne" e quello "de l'Isle d'Abeau". La loi paysage prevede anche l'Atlas, orientativo delle politiche territoriali, definito da Luginbühl e Cros (1994) un quadro metodologico dinamico destinato a "vestire" lo stato dei

luoghi del paesaggio e le possibili trasformazioni. Dai dati ufficiali risulta che al 1° marzo 2012 sia stato “coperto” tra l’80 ed il 90% del territorio francese. Del 12 dicembre 1995 (e successiva del 31.3.2005) è invece la circolare che disciplina la politica del “1% paysage et développement” attraverso la quale parte del costo di infrastrutture autostradali serve a valorizzare il paesaggistica ed allo sviluppo locale.

La Loi Paysage, modificata dalla n. 533 del 25 giugno 1999 prevede anche, all’articolo 22, la possibilità di ipotizzare, attraverso “Les Charte des agglomérations et des pays”, la formazione di un comprensorio multi-comunale che abbia coerenza geografica, culturale, economica o sociale. E’ previsto che vengano colti aspetti prioritari di preservazione e riqualificazione di patrimoni naturali, paesaggistici e culturali, sottoposti a particolare pressione. Gli strumenti urbanistici si devono conformare alle linee fondamentali della “Charte”. In dottrina si è rilevato (Gorgeu, Jenkins et Coudray, 1994) che obiettivo è l’elaborazione di un progetto del paesaggio che possa consentire uno sviluppo armonioso del territorio. Interessanti le Carte delle paludi Vernier, gli spazi a verde dei paesi della Caux, quella della “Vexin français”, che è il più grande sito iscritto di Francia.

Questi tre strumenti (plans e atlas e charte) sono quindi molto utili anche se non sono vincolanti e costituiscono importanti veicoli di conoscenza approfondita dei territori e consentono agli enti locali di prestare maggiore attenzione in sede pianificatoria e programmatica. Tornando sul piano normativo, la loi “Pasqua” n. 115 del febbraio 1995 prevede la possibilità di istituire directive territoriale d’aménagement, di competenza statale, con il duplice obiettivo di fissare i principali obiettivi in materia di localizzazione di grandi infrastrutture e preservare spazi naturali, siti e paesaggi. Si tratta di un procedimento complesso e ciò spiega il fatto che la prima DTA (Alpes Maritimes) è stata approvata solo nel 2003 e fino al 2010 ne sono state approvate solo altre 5.

Questo strumento prevale sugli schémas de cohérence territoriale (SCOT, di livello intercomunale), sugli schémas de secteur e sulle carte comunali. Ma le critiche (Madiot, 1992) non sono state tenere in quanto è stato rilevato un sovraccarico del diritto urbanistico, ponendosi seri problemi di compatibilità con gli schémas directeurs. Si mostra anche una tendenza ricentralizzatrice e le DTA non paiono in grado di stabilire un legame serio tra urbanistica e sistemazione del territorio. Ulteriori perplessità riguardano il coordinamento con il volet paysager e con le directive paysagère.

Una sentenza (Conseil d’État, 27 giugno 2011) relativa alla previsione con DTA di un centro commerciale in zona sottoposta a ZAC (zona concertata) ha rilevato l’insufficienza degli spazi verdi, danni per la zona umida, la quasi totale eliminazione della vegetazione presente e la degradazione del paesaggio naturale. In questo paragrafo abbiamo potuto notare che la loi paysage si è positivamente concentrata su numerosi strumenti specificamente dedicati al paesaggio. Quanto alle direttive paesaggistiche, che potremmo assimilare per alcuni versi alla pianificazione del paesaggio in Italia, il bilancio non pare esaltante in quanto sono state approvate solo per due limitati ambiti, mentre sul volet le critiche non sono state tenere. Similitudine si può rilevare in ordine al rapporto in Francia tra volet e documento urbanistico, cui corrisponderebbe in Italia quello tra pianificazione ed autorizzazione. Interessanti in Francia i rassegnati strumenti conoscitivi, che hanno il pregio di fare di ben individuare e rappresentare il paesaggio. Sul piano sistematico si può affermare che anche la Francia con la Loi Paysage ha cercato di concentrare più disposizioni specifiche in unico testo. Ma rimane comunque una moltitudine di leggi e regolamentazioni amministrative che non incoraggiano una visione unitaria ed organica.

Paragrafo 4 - Dalla SRU alle lois Grenelle: l’evidente disarmonia tra “esuberanza” dei documenti

urbanistici e sviluppo della tutela ambientale

Nel corso degli anni si sono succeduti numerosi interventi legislativi, alcuni orientati su particolari categorie di beni, altri hanno prestato attenzione agli aspetti della sistemazione urbanistica e paesaggistica ed allo studio del territorio. Anche il primo decennio del 2000 è stato caratterizzato, come gli anni precedenti, da una produzione legislativa che ha prestato una certa attenzione ai rapporti tra urbanistica, ambiente e paesaggio.

La legge SRU (Solidariété et renouvellement urbains) del 13.12.2000 si è occupata del settore paesaggistico e tra altro: 1) i progetti di sviluppo, divenuti di sistemazione e sviluppo sostenibile (PADD) devono avere riguardo particolare agli aspetti paesaggistici ; 2) il PLU, che rimpiazza il POS, deve sempre essere attento alle preoccupazioni ambientali e paesaggistiche; 3) modifica il regime di protezione nel litorale e nella montagna; 4) conferma i secteurs sauvegardé e disciplina diversamente i casi di demolizione ovvero modificazione; 5) riforma le norme sulla protezione dei monumenti con meno rigidità; 6) alleggerisce il ruolo dello Stato nella redazione degli strumenti urbanistici e migliora la relazione tra PLU e PPSMV (plans de sauvegarde et de mise en valeur).

Introduce lo SCOT, intercomunale, che integra temi differenti consentendo una certa globalità. Il paesaggio è ritenuto un approccio multidimensionale per i progetti in evoluzione. Buoni esempi quelli di Bordeaux e dei comuni tra Saône e Grosne, fondati su uno studio paesaggistico rilevante.

Il PLU (art. R 123-9-11), che sostituisce il POS, deve essere compatibile con lo SCOT e può contenere misure relative all'aspetto esteriore delle costruzioni, anche per favorire un inserimento armonioso nell'ambiente ed identificare (art. L. 123-1-7) nuovi settori da proteggere.

Successivamente è stata approvata la legge 590 del 2.7.2003 (urbanisme e habitat), di riforma della SRU, che rende meno oneroso il vincolo dei 15 km dai centri urbani per la realizzazione di centri commerciali, accentua il ruolo degli enti locali per le deroghe alla distanza di 2 km nelle costruzioni di strade lungo i laghi e facoltà lo Stato a modificare un "secteur sauvegardé".

La dottrina (Traoré, 2004) ritiene che la possibilità di redigere piani parziali mette in dubbio l'impostazione della SRU, che mirava ad una certa coerenza della regolamentazione urbanistica.

Nel 2009 è stata approvata la loi Grenelle I, detta dell'ambiente, che costituisce una programmazione degli obiettivi e riguarda, tra altro, protezione ed aumento delle risorse idriche, il risparmio energetico negli edifici e nei trasporti, il settore dei rifiuti.

La legge Grenelle II del 2010 è invece ritenuta (Baffert, 2010) orientata al potenziamento di facoltà ed obblighi per gli strumenti urbanistici ai fini di una maggiore considerazione dell'ambiente. Viene attribuito al governo il potere di emettere ordinanze di riforma della disciplina anche ai fini di semplificazione. Si occupa del regime dell'inchiesta pubblica delle nuove direttive territoriali di sistemazione territoriale (DTA), trasformate in DTADD, "degradata" nella gerarchia perché è abrogato l'obbligo di conformazione a carico degli strumenti urbanistici e non possono più precisare le modalità di applicazione delle lois "Littoral" e "Montagne". Favorisce inoltre il passaggio dai PLU comunali a quelli intercomunali a cura degli EPCI (Établissements publics de coopération intercommunale). Gli articoli da 28 a 30 istituiscono le AVAP (aire de mise en valeur de l'architecture et du patrimoine) che in 5 anni dovranno sostituire le ZPPAUP e le cui prescrizioni prevarranno sul PLU. La Grenelle II dispone (Baffert, 2010) anche che gli SCOT e gli "schéma de secteur" devono essere compatibili, tra altro, con le disposizioni particolari della montagna e del litorale e con altri strumenti incidenti pure sul paesaggio. Con ruolo accresciuto del prefetto. Altra novità della Grenelle II sono le trame verdi e blue (TVB), disciplinate anche con decreto del

27.12.2012, relative alla creazione di zone di rispetto e continuità ecologica, vincolanti per strumenti pianificatori e progetti di rilievo nazionale. Van Lang (2013) ha affermato che questo modello costituisce un buon approccio ecologico dotato di flessibilità. Sempre evidente la contaminazione tra urbanistica, ambiente e quindi anche paesaggio. Scarsa secondo altri (Makowiak, 2013) l'attenzione al consumo dei suoli agricoli e naturali nell'ultimo decennio, nonostante le disposizioni delle due Grenelle.

La dottrina (G.r.i.d.h.a.u., 2009) ha considerato che la diversificazione degli strumenti urbanistici ha comportato maggiore complessità delle procedure e nocumento per la certezza giuridica. Ciò porta indubbi riflessi negativi anche per la protezione del paesaggio. Bouyssou (2013) ha ipotizzato, per altro verso, che l'eventuale demoltiplicazione della pianificazione urbanistica potrebbe condurre ad un sistema di singole autorizzazioni, rilasciate volta per volta, con diradamento del tradizionale diritto urbanistico. Nello stesso senso Perignon (2012) ha definito questo fenomeno di "hyperplanification". Il 1° marzo 2012 è entrato in vigore un decreto che introduce modifiche regolamentari relative a: 1) semplificazione dei documenti necessari ai permessi urbanistici anche in zone monumentali, storiche o naturali; 2) rapporti di presentazione degli SCOT e dei PLU, più approfonditi in relazione al consumo ambientale; 3) aumento della superficie edificabile a fini abitativi del 30%.

Le G.r.i.d.h.a.u (2012) se réfère au rapport Whal (2012) et affirme que, depuis longtemps, la réglementation urbaniste, excessivement complexe et permissive, est l'une des causes de la super-consommation des espaces et de la dégradation des paysages .

Tornando alla normativa, il decreto del 27.12.2012 si occupa delle citate trame verdi e blu e prevede che i documenti di pianificazione ed i progetti di rilievo nazionale devono essere conformi allo schema nazionale. Sul punto è stato sostenuto (Van Lang, 2013) che questo modello costituisce un approccio ecologico e spaziale coerente a favore della biodiversità e della continuità ecologica. Più in generale la dottrina (Makowiak, 2013) ha affermato che le due leggi Grenelle sono state piuttosto tradite nei fatti nonostante abbiano imposto di dar conto nella redazione degli strumenti urbanistici della consumazione dei suoli agricoli e naturali degli ultimi dieci anni. Evidenti le implicazioni con gli aspetti paesaggistici.

Altre strutture che hanno incidenza sul valore paesaggistico sono quelle relative al settore pubblicitario. Il codice dell'ambiente prevede disposizioni che vietano la pubblicità nei siti classificati o riconosciuto come monumenti storici ovvero di quelli di interesse naturale, pittoresco e paesaggistico. Il decreto 118 del 30.1.2012 nel quadro della Grenelle II, ha modificato (Zavoli, 2012) il regime pubblicitario, semplifica le procedure e diminuisce le superfici tecniche relative. Ma il termine di applicazione concreta è stato assurdamente prorogato di sei anni.

In relazione a questo decreto il Conseil d'État, con ordinanza dell'8.6.2012 req. 359570 ha rilevato che una delle disposizioni che disciplinano la modalità pubblicitaria fissata al suolo era priva di specificazioni in ordine alle superfici ed alle altezze consentite e ne ha statuito l'illegittimità. Per rimediare a quanto segnalato e ad altri aspetti è stato emanato il decreto 948 del 1 agosto 2012. Interessante, per questo settore, la decisione del Conseil constitutionnel n. 282 del 23 novembre 2012, relativa ad alcune norme che non consentivano la partecipazione del pubblico al relativo procedimento. Il Consiglio le ha ritenute incostituzionali perché non conformi all'articolo 7 della Carta dell'ambiente.

Mentre la CAA di Douai del 12 aprile 2012 req. 11DA00668 ha ritenuto l'irrilevanza ai fini del

rispetto ambientale della pubblicità introdotta nella fattipsecie. In dottrina è stato commentato (Zavoli, 2013) che in queste zone protette l'affissione era vietata, salvo alcune limitate e ristrette eccezioni, peraltro non più possibili dopo l'entrata in vigore della Grenelle.

Dunque, l'evoluzione della disciplina in Francia è stata notevole, potremmo dire impetuosa. Lo sviluppo delle città ha iniziato a fare emergere la necessità di tutelare paesaggisticamente intere zone o quartieri e si sono sviluppate pure le tematiche più latamente ambientali ma si registra un'eccessiva stratificazione di disciplina e il quadro diviene più complesso.

In Italia gli strumenti urbanistici sono meno numerosi mentre sul piano ambientale col testo unico n. 152 del 2006 si è cercato, almeno in parte, di mettere a sistema l'ordinamento. Ma nei due Paesi gli strumenti urbanistici non percepiscono adeguatamente i valori ambientali/paesaggistici e sono più allo sviluppo, spesso non sostenibile che ad un'attenta considerazione del paesaggio.

Esiziale risulta la necessità di semplificare la disciplina normativa ed amministrativa, implementare le norme vincolanti e spingere l'amministrazione locale a maggior rigore.

Capitolo terzo – I territori a vocazione naturale tra cumulo di protezione, strumenti rigorosi e problematicità

Paragrafo 1 - Parchi, riserve e spazi naturali: il paesaggio assume particolare rilievo

Dopo aver preso in considerazione l'evoluzione della protezione del paesaggio riguardo ai territori urbani, alla pianificazione urbanistica ed ai temi più latamente ambientali, doverosa attenzione si presta ai territori naturali, caratterizzati da peculiarità che concorrono in misura rilevante alla costituzione di un più complesso e prezioso patrimonio paesaggistico.

Uno è quello dei parchi nazionali istituiti con la legge del 22.7.1960 e decreto del 31.10.1961. La legge n. 436 del 14.4.2006 ha tra altro modificato la procedura per la delimitazione, introdotto misure di salvaguardia analoghe a quelle vigenti per i monumenti classificati, rafforzate le regole generali di protezione del "cuore" del parco. E' prevista una carta con valenza normativa, la formazione di un regolamento e la riforma dell'ordinamento repressivo. Due decreti, n. 1030 del 29.8.2011 e n. 2020 del 29.12.2011, hanno modificato le regole procedurali relative a creazione e modifica e quelle per la realizzazione di opere "en cœur" del parco. Sono suddivisi in tre zone, quella di riserva integrale, a scopo esclusivamente scientifico, quella centrale e quella periferica, nella quale è consentita una certa infrastrutturazione, strumentale al parco. La presenza dello Stato è importante, anche attraverso la procedura di approvazione dei poteri di polizia amministrativa del direttore e dell'insieme degli atti regolamentari di sua competenza. Attualmente i parchi nazionali sono dieci e l'ultimo (des Calanques) è stato istituito nel 2012. La superficie complessiva copre oggi circa il 9,5% di quella totale della Francia. Un "arresto" del 23 febbraio 2007 ha definito alcuni principi fondamentali, qualificando i parchi come "protezione esemplare di un patrimonio eccezionale". Millet (2006) ne sottolinea la componente culturale e conferma le regioni storiche dei parchi alla francese, legati alle attività agricole.

I parchi naturali regionali, invece, sono stati istituiti con il decreto dell'1.3.1967 con l'obiettivo di attrezzare grandi metropoli a favore dei cittadini, animare settori rurali in difficoltà e valorizzare e proteggere flora, fauna e paesaggio. La carta relativa non consente di sanzionare penalmente le infrazioni. Successivamente regolamentati dal decreto del 24.10.1975, una prima legificazione si ha con la loi paysage, che impone agli strumenti urbanistici di adeguarsi alla Carta del parco naturale regionale. Il 1° settembre 1994 altro decreto offre una nuova definizione, con accentuazione degli

aspetti di protezione. Al 2000 esistevano 38 parchi regionali. Successivamente sono state adottate altre norme (legge n. 591 del 2003 e 157 del 2005) ed hanno subito modifiche regolamentari col decreto 83 del 24.1.2012 relative a procedure di classificazione, formazione della Carta e perimetrazione. La dottrina ha visto in essi (Bouriol, 1995) uno strumento ibrido, che nasce come stabilimento pubblico dello Stato per passare progressivamente nel potere delle regioni, con una sorta di decentramento di servizio a doppia detenzione, ma anche (Bouillon, 1994) un territorio esemplare nel quale convive la salvaguardia di paesaggi straordinari e spazi banali di importanza secondaria. Sul tema una decisione della Corte di appello amministrativa di Nancy (25.11.2010 n. 09NC00978) ha statuito che in sede di revisione di un PLU occorre che gli obiettivi siano coerenti a quelli della Carta del parco. Nel caso di specie (PNR di Oise-Pays-de France) è stato accertato che uno spazio di accoglienza per viaggiatori non avrebbe danneggiato gravemente l'ambiente.

La legge 23.2.2005 istituisce l'Agenzia delle aree marine protette, con l'obiettivo di coordinare il sistema con potere di iniziativa e controllo. Essa si è installata nel dicembre del 2006 ed ha per missione la creazione di 10 nuovi parchi marini, di cui due oltre mare. La stessa legge 436/2006 ha disposto regole tecniche e giuridiche per gli ambienti marini.

Tra i siti sensibili, anche paesaggisticamente, troviamo pure le riserve naturali, distinte (Merlin, 2002) in classificate, volontarie a statuto libero e biologiche dell'ufficio nazionale delle foreste. Le prime sono state create con la legge del luglio 1957, poi modificata da quella del luglio 1976 ed hanno per scopo la fissazione di misure speciali di protezione per la conservazione ed evoluzione di specie animali, vegetali o siti particolarmente rilevanti dal punto di vista scientifico. Al 2000 esistono circa 150 riserve naturali. Nel 2011 sono stati approvati due decreti (706 e 707 del 21.6.2011) che consentono la ridelimitazione delle riserve, con sottrazione di territorio anche rilevante. Con una recente decisione (C.E. 4.2.2011, c.ne de L'Île-D'Yeu) il giudice ha però incluso una parte di terreno destinato attualmente a discarica, limitante con una zona paesaggisticamente apprezzabile, in previsione del ritorno allo stato naturale. Le riserve naturali a statuto libero sono create per "arresto" del prefetto, che disciplina i confini, le misure di protezione e sorveglianza. Al 2000 sono 148. Le disposizioni della L. n. 276 del 2002 e l'art. 332.9 code environnement vietano di modificare o distruggere territori classificati come riserve, fatta salva specifica autorizzazione.

Altra parte di territorio a spiccata vocazione naturale sono gli spazi boschivi classificati (EBC-espaces boisés classés) istituiti e disciplinati con la legge 10.7.1973, in particolare per gli ambienti urbani e peri-urbani. Importante anche il codice forestale del 1979, rifondato nella parte legislativa con l'ordinanza 92 del 2012 ed in quella regolamentare col decreto 836 del 2012. La dottrina (Plavinet e Redon, 2012) lo ritiene molto equilibrato e coordinato con i codici dell'urbanistica, rurale e della pesca marittima.

Importante anche la legge n. 629 del 10.7.1976, relativa alla protezione della natura, che dichiara la protezione degli spazi naturali e del paesaggio, ritenuti beni di interesse generale. Prevede che i lavori e progetti di opere pubbliche o private nonché gli strumenti urbanistici devono essere assistiti da uno studio, soggetto a valutazione, che deve prendere in considerazione anche i siti, i paesaggi e gli ambienti naturali. La dottrina (Jegouzo, 1988) è stata molto pessimista sugli esiti applicativi, perché ha considerato queste prescrizioni del tutto assenti o applicate con un carattere estremamente sommario ovvero (Hubert, 1988) ridotte spesso ad una semplice generica menzione. Questa legge prevede anche le ZNIEFF (zone naturelle d'intérêt écologique, faunistique et floristique), divise in settore 1 (di interesse biologico rimarchevole) e 2 (grandi insiemi naturali

ricchi) e soprattutto nelle seconde il legame con il paesaggio è evidente. Il Conseil constitutionnel con sentenza n. 172 del 2.9.2011 ha rilevato che i limiti imposti alla proprietà a cagione di una ZNIEFF sono giustificati per motivi di interesse pubblico.

Alla legge di luglio 1976 ha fatto seguito quella n. 1285 del 31 dicembre 1976, che impone un equilibrio migliore tra spazi naturali sensibili (ENS) e dimensione ambientale. La stessa legge prevede la possibilità di creare questi spazi che abbiano spiccato valore paesaggistico. Una sentenza della CAA di Lione 18.1.1995 –C.ne Pennes-Mirabeau, afferma che non è possibile per il pubblico visitare terreni edificati, ma altra decisione (CfE 21.3.2008, Terre et Demeures) afferma la deroga nel caso in cui la visita del pubblico sia funzionale alla migliore conoscenza degli ambienti naturali. E' interessante che il dipartimento può acquistare terreni in virtù della *préemption* (prelazione), condizionata dalla perimetrazione dello spazio naturale sensibile. Prieur (2006) ha sottolineato che gli spazi naturali sensibili sono degli strumenti di gestione integrata sul modello dei parchi naturali regionali, ma con regime differente.

Altra decisione (CE, 31.3.2010 n. 313762) si è pronunciata nel senso di vietare la creazione di micro-zone edificabili in zona agricola qualificata N (naturale e boschiva). La dottrina ha rilevato che si tratta del fenomeno del cosiddetto “pastillage” che spesso è sintomo di eccesso di potere per sviamento. Questi spazi possono essere un meraviglioso mezzo a servizio sia della biodiversità che dello sviluppo sostenibile, ma la gestione integrata esige la concezione un nuovo sistema dedicato ad hoc coerente anche col diritto internazionale dell’ambiente. In Francia esiste dunque una varietà di istituti a protezione dell’ambiente e del paesaggio che certamente rende difficile una riconduzione ad unità. Utile raggiungere una certa armonizzazione minima delle discipline relative, per creare un sistema di norme fondamentali comuni. Certo, le spinte allo sviluppo, sotto alcuni aspetti comprensibili, impongono di instaurare un certo equilibrio rispetto alle esigenze ambientali e proprio questo è il decisivo punto di discriminare. Anche in Italia la situazione è variegata, richiede molta sensibilità e tuttavia alcune non trascurabili problematiche principali sono analoghe.

Paragrafo 2 - Il paesaggio di costa: una protezione attenta e multiforme

Tra i numerosi istituti legislativi ed amministrativi troviamo quelli che si occupano in specie del paesaggio del territorio costiero e di montagna. Quanto al primo, ruolo fondamentale ebbe la DATAR, istituita nel 1962 per definire un programma di gestione integrata del littoral nel quadro di un sistema accentrato e gerarchizzato, mitigato dalla “*décentralisation*” che culmina nella L. 2003-276. Nel novembre del 1973 venne emanata la circolare che limitava gli spazi edificatori e ad agosto del 1976 quella sull’urbanizzazione, che conteneva solo raccomandazioni. Sempre per impulso della DATAR nasce (L. n. 602 del 1975) uno strumento fondamentale per la protezione di questo ambiente e cioè il “Conservatoire de l’espace littoral et des rivages lacustre”. La legge sul paesaggio del 1993 ne ha esteso la competenza a zone limitrofe e quella del 1995 sul rafforzamento della protezione dell’ambiente ha reso effettiva la competenza sugli estuari. La peculiarità del Conservatorio consiste nella capacità di acquisire terreni attraverso diversi strumenti. Nel tempo ha visto aumentare le proprie competenze soprattutto relativamente alla gestione dei terreni salvaguardati. Al riguardo il livello più adatto è ritenuto (Prieur, 1986) quello dipartimentale e di regola viene delegata agli enti territoriali o ad associazioni del settore. Dai dati più recenti (Berthier, 2012) risulta che il Conservatorio è proprietario di 140 mila ettari di terreno e cioè 1.200 Km di costa e 600 siti naturali. Fondamentale la “Loi littoral” n. 86-2 del 3.1.1986 relativa alla gestione, protezione e valorizzazione del littoral. Jean Lacombe, durante i lavori parlamentari ebbe a dire che

“lo Stato è al miglior posto per arbitrare le esigenze perfino contraddittorie dello sviluppo economico, del turismo e della protezione della natura”. Parte della dottrina (Bouche, 1986) sostenne la prevalenza degli aspetti di tutela, tendenza confermata nel 1998 da Miossec.

Tale legge si applica a tutti i comuni previsti dall'art. L 321.1 code environnement ed a quelli prossimi agli estuari e ai delta. Per l'individuazione di questi ultimi vi ha provveduto il Consiglio di Stato solo nel 2004 col decreto n. 311. Il decreto n. 694 del 20.9.1989 (modificato da quello del 25.8.1992) ha precisato spazi ed ambienti da preservare. La loi littoral incide (e si impone) anche sulla pianificazione urbanistica (art. 111-1, comma 2, cod. urb.) quale “disposizione particolare ...al littoral”, ma consente sviluppo a condizione (Prieur, 1986) di rispettare e conservare il comprensorio marino. Charles (1997) ha ritenuto che prevalgono le prime esigenze.

Altro strumento specifico di protezione delle coste sono gli schemi di messa in valore del mare (SMVM – L. 7.1.1983 e decreto n. 1252 del 1986), documento di gestione globale di competenza sempre statale, che determina gli indirizzi fondamentali della protezione, utilizzazione e gestione del litorale nelle zone costiere. Con la legge del 4.2.1995 hanno assunto la natura di direttive territoriali di gestione e sono sovraordinati a tutti gli strumenti urbanistici locali, obbligati ad un rapporto di compatibilità. La dottrina (Lannuzel, 1995; Bonnot, 1996) ritiene gli SMVM l'unico strumento specifico per il litorale, orientato alla concertazione ed allo sviluppo responsabile e compatibile. L'applicazione pratica denota (Berthier, 2012) però un bilancio modesto perchè ne sono stati approvati solo quattro. Col decreto n. 310 del 29.3.2004 la nozione di “aménagements légers” per gli spazi rimarchevoli è stata estesa al fine di favorire l'accesso al pubblico negli spazi protetti e la valorizzazione economica. Con la legge 23.2.2005 questo strumento è stato integrato nello SCOT attraverso un “volet littoral et maritime”, utile ad armonizzare le differenti vocazioni. Nel 2009 la Grenelle I, per la parte relativa al mare, e poi la Grenelle II hanno cercato (Boillet, 2012) di dare impulso ad una nuova governance orientata alla gestione integrata (GIZC) di derivazione comunitaria, in particolare tra mare e litorale.

Le linee fondamentali della loi littoral sono le seguenti:

A) al di fuori delle aree urbanizzate, per una fascia di 100 metri dalla riva, vige il generale divieto di edificabilità, che sopporta l'eccezione delle strutture indispensabili per l'espletamento di un servizio pubblico o di un'attività che esige la vicinanza al mare. Una sentenza della CAA di Bordeaux (30 giugno 2011) ha ritenuto illegittima l'estensione di un camping entro questa fascia anche se lo strumento urbanistico prevede siffatta destinazione, perchè in contrasto con il divieto di ex art. 146-5 cod. urb. Per la determinazione delle aree urbanizzate la giurisprudenza considera il numero delle costruzioni ed il tipo di habitat. Sul punto si veda C.E. del 27.7.2005 che ha ritenuto urbanizzata una zona residenziale (pavillonnaire), collettiva, industriale o turistica, ovvero l'esistenza di una strada o anche un semplice sentiero (C.E. 10.11.2004, in BJD 2/2005, p. 94);

B) altro regime vige per gli spazi prossimi alla riva (espaces proches du rivage) che impone l'estensione limitata dell'urbanizzazione, ai sensi dell'articolo 146-4 del code de l'urbanisme.

Quanto alla prossimità, la dottrina (Becet e Le Morvan, 1991) afferma doversi procedere secondo la realtà geografica e topografica di ciascuna zona di territorio mentre la giurisprudenza, a partire dalla nota sentenza relativa al comune di Gassin (C.E. 12.2.1993), applica alcuni criteri combinati dati dalla visibilità della riva dall'interno dei terreni, dalla distanza e dalla configurazione dei luoghi. Nel caso di specie è stato vietato un campo di golf distante 1.000 metri dalla riva, in quanto impediva la visuale terra/mare;

C) l'articolo 146-6 cod. urb. prevede la fattispecie degli spazi rimarchevoli (*espaces remarquables*) e l'art. 146-1 del regolamento precisa che si riferiscono anche ai paesaggi ed ai siti importanti per gli equilibri biologici o di interesse ecologico. La qualificazione viene fissata dal giudice caso per caso (Calderaro, 2005) ed in linea di principio vige la regola dell'interdizione di principio a tutte le forme di costruzione (C.E. 6 maggio 1996, n. 151698; C.E., 27 settembre 2006, *Commune de Lavandou*). In queste zone, che si estendono anche a diversi chilometri dalla riva (CAA Marsiglia, 30 agosto 2001) possono essere installati i cosiddetti "*aménagement légers*" ai sensi dell'articolo R 146-1 code de l'urbanisme;

D) per il restante territorio l'edificazione è permessa purché rispetti il criterio "dell'urbanizzazione in continuità o uniforme" anche se Leroy (2004) ha rilevato che POS e PLU meno remoti estendono illegittimamente l'urbanizzazione. Una recente sentenza del C.E. 19.6.2013 n. 342061 ha statuito che un'opera che ricade in una vasta zona boschiva, al confine con edifici o infrastrutture sparute e non può essere considerato come previsto in continuità. Altra recente decisione, della CAA di Lione, del 23.4.2013 n. 12LY03070, afferma che la modifica di un edificio in zona paesaggisticamente coerente, poco urbanizzata e che preserva covisibilità del lago ricade in "*espace proche du rivages*" e non può essere considerata come estensione dell'urbanizzazione.

Anche il litorale è interessato dal fenomeno degli impianti eolici, ma una significativa sentenza è quella emessa dal CE 14.11.2012 n. 347778, con la quale è statuito che anche gli impianti eolici costituiscono a tutti gli effetti estensione dell'urbanizzazione. Quindi occorre osservare la regola dell'urbanizzazione in continuità e quella che fa divieto di impiantare eolico a meno di 500 metri dall'abitato (cfr. anche CE 28.1.2011 n. 08NT01037). In ogni caso, in queste zone vige il principio di equilibrio riferito alla possibilità limitata di incrementare gli spazi urbani o da urbanizzare dei comuni litorali e quella di vietare l'edificazione per siti e paesaggi di particolare valore.

Col decreto n. 219 del 16.2.2012 è stata approvata la strategia nazionale per il mare, il litorale e il territorio rivierasco (*façade*), che prevede la valorizzazione delle risorse del mare e la gestione integrata e concertata delle attività legate al mare e al litorale. In dottrina (Bordereaux, 2012) si ritiene che queste disposizioni sono analoghe a quelle degli SMVM e ne costituiscono una nuova generazione. Becet nel 2012 ha scritto che la legge ha subito degli accomodamenti che hanno determinato sul territorio danni, anche gravi. Lo Stato ha impiegato 20 anni per approvare la circolare del 2006, le regioni non hanno elaborato le prescrizioni particolari mentre i comuni non hanno tradotto negli strumenti urbanistici le regole della loi. Altro studioso (Drobenko, 2012) ha precisato che la protezione del litorale subisce l'influenza di altre politiche settoriali e la gestione integrata potrebbe consentire di superare l'approccio per settori specifici.

Il rapporto del Senato del 2014 ha constatato che la loi littoral ha contrastato almeno in parte il "*betonnage*" delle coste e preso atto che la concorrenza tra protezione e pianificazione ha frenato lo sviluppo. Ritiene opportuno implementare la territorializzazione e la pianificazione paesaggistica e si prevede la realizzazione della "*Charte régionales d'aménagement du littoral*". La commissione conclude sulla necessità di responsabilizzare gli enti locali al riguardo

La dottrina (Grand, 2014) ha sostenuto che il rapporto mette in rilievo le criticità esistenti in alcuni dipartimenti anche a causa di una certa assenza del ruolo statale centrale, l'incrocio di istituti di protezione che ne rendono talvolta complessa l'applicazione. Possiamo concludere nel senso che questa legge, seppure non esente da critiche, ha avuto quanto meno il merito di arginare il saccheggio dell'ambiente costiero, sempre assaltato dalla speculazione edilizia. Rispetto all'Italia,

che offre strumenti eguali per tutte le zone territoriali e attraverso l'autorizzazione consente la possibilità di costruire anche all'interno della zona di rispetto dei trecento metri, la Francia offre un ventaglio di strumenti giuridici che consentono la conservazione di una certa dignità paesaggistica. Anche se la territorializzazione (pianificazione) risulta essere carente come in Italia.

Paragrafo 3 - Tra desiderio di preservazione e sviluppo del turismo: la loi Montagne

Altro territorio che in Francia è destinatario di una particolare disciplina paesaggistico/urbanistica è la montagna, che copre circa il 22% del territorio e comprende oltre 6100 comuni, ma vi abita circa l'8% della popolazione. Una legge del 1882 era stata approvata per la conservazione dei terreni. E' a ragione considerato (Merlin, 2007) uno spazio fragile e svantaggiato a causa dell'erosione pluviale, del ghiaccio, della fauna minacciata, della brusca variazione delle temperature, dell'esodo verso le città. Anche se per fortuna il rimboschimento ha fatto sì che il territorio sia coperto per il 27%.

Ad iniziativa per lo più privata, negli anni '60 e '70 si assistette ad una politica pubblica votata allo sviluppo turistico piuttosto dissennato, con la costruzione di grandi edifici integrati. In quel periodo un decreto del 24 ottobre 1967 si è occupato della gestione delle zone a dominante economia rurale e il 3 gennaio 1972 è stata approvata la legge sulla valorizzazione pastorale, importante per la protezione degli ambienti naturali e del suolo. Nel 1974 sono stati istituiti i commissari per la gestione delle regioni di montagna e nel 1977 è stato approvato il decreto n. 1281 (direttiva per l'aménagement della montagna) opponibile ai permessi di costruire. Ma gli effetti (Merlin, 2007) non sono stati particolarmente incisivi, anche per le disposizioni più stringenti. Nel 1982 il rapporto Besson sull'agricoltura e le economie rurali lancia l'allarme sui gravi rischi di erosione e costituirà il fondamento della Loi montagne, approvata il 9.1.1985 col n. 30, che definisce la montagna un'entità geografica, economica e sociale che richiede una specifica politica di sviluppo, gestione e protezione.

Ma cosa si intende per territori di montagna? Il decreto del 20 febbraio 1974 comprende i comuni che hanno almeno l'80% del territorio sopra i 600 sul livello del mare, quelli inclusi in una lista che riconosce particolari condizioni climatiche, quelli la cui pendenza è almeno del 20% ed i massicci. Le regole urbanistiche (art. 145-3-III cod. urb.) prevedono solo la possibilità di costruire in continuità rispetto ai borghi e ai villaggi, salva la realizzazione di limitati lavori sugli edifici già esistenti e deroghe per la realizzazione di servizi pubblici. Regole più restrittive si seguono per l'alta montagna. La qualificazione di spazio rimarchevole è data dall'art. 145-7, in un quadro che tenga conto delle specifiche particolarità. Con la legge 4.4.1995 è stata consentita l'edificazione in continuità anche nelle frazioni (hameaux) esistenti, mentre la legge SRU del 2000 consente la limitata realizzazione di zone urbanizzate. Nei primi anni è stata registrata (Romi, 2004) una certa difficoltà applicativa anche perché gli enti locali l'hanno percepita come un ostacolo. La visione paesaggistica ha stentato a decollare e i giudici hanno esitato a fare piena applicazione della legge.

Nel 1999 è stato tracciato un bilancio delle politiche per la montagna evidenziando scarsi risultati per le nuove unità turistiche (UTN), la diminuzione delle risorse ed un ruolo non pienamente svolto dal Consiglio della Montagna e dal Comitato dei Massicci.

Un successivo rapporto (2003) ha suggerito alcune soluzioni, in particolare per gli aspetti urbanistici e per il funzionamento degli organi competenti, passibili di maggior competenza.

Alcuni provvedimenti sono stati poi adottati dalla legge del 23 febbraio 2005, che ha richiesto l'autorizzazione solo laddove si debba creare un nuovo impianto sciabile o ingrandire sensibilmente uno già esistente. Quanto alle UTN è stata rilevata una certa attenzione degli enti locali verso i

progetti presentati che in genere sono risultati piuttosto rispettosi dei valori ambientali. La CAA di Lione, con la sentenza 13.11.2012 n. 12LY00623, si è soffermata sull'applicazione della disciplina delle UTN in fattispecie riferita alla realizzazione di itinerari molto estesi per moto da neve ed ha precisato che ciò non è consentito in quanto l'art. 362-1 code env. prevede la realizzabilità di strade pubbliche, cammini rurali e vie private aperte alla circolazione pubblica. Sempre in relazione a detto profilo, la sentenza del CE, 16.4.2012 req. n. 323555, ha precisato che le disposizioni del citato articolo 145 regolano tutti i comuni di montagna, siano essi o meno provvisti di plan d'urbanisme. Copiosa giurisprudenza si occupa della questione degli impianti eolici ed al riguardo il T.A. di Marsiglia, 2.4.2012 req. n. 0900689, ha per un verso ritenuto un parco fotovoltaico come installazione che riveste un carattere di interesse generale ma anche la violazione dell'articolo R121-1 code urb. in quanto l'estensione è in contrasto col principio di utilizzazione equilibrata di spazio naturale urbano e peri-urbano e costituisce turbativa per il panorama e fonte di pericolo. Al riguardo è stato commentato (Grimaud, 2012) che l'eccezione al principio di urbanizzazione in continuità deve essere di stretta applicazione. Nello stesso senso Juen (2102) ha rilevato che nel complesso l'urbanizzazione della montagna è in aumento perché si è guardato più allo sviluppo che alla protezione. Anche le 32 riforme della loi montagne hanno contribuito ad usurare il quadro complessivo. La maggior parte della responsabilità risiederebbe sugli enti locali, facili al permissivismo, mentre ha retto l'argine dei giudici.

Nel 2010, in occasione dei 25 anni dall'approvazione della loi Montagne un rapporto ha sottolineato che dal 1985 la montagna ha conosciuto evoluzioni profonde e diversificate e che si registra il ritorno verso la campagna con aumento di pressione demografica. Si avverte la necessità di equilibrare pianificazione e protezione degli spazi. In conclusione anche il territorio montano, pur attenzionato, soffre per la complessità e non armonicità della legislazione e per l'applicazione sul piano amministrativo. Sempre importante il ruolo della giurisprudenza.

Paragrafo 4 - Paesaggio, ambiente ed eolico: un indubitale connubio

Tra i settori che hanno notevole incidenza sulle tematiche ambientali/ paesaggistiche troviamo certamente anche quello relativo agli impianti di produzione di energia rinnovabile, la cui realizzazione consta di una serie di strutture che si pongono decisamente in rapporto al valore paesaggistico, anche perché vengono realizzate in località particolarmente sensibili.

Ad esempio, le installazioni per energia eolica si pongono in rapporto col paesaggio, pure per normazione comunitaria. In Francia la legge n. 108 del 2000 (modificata dalla n. 781 del 13.7.2005) prevede all'articolo 10-1 che le zone di sviluppo sono definite dal prefetto di ciascun dipartimento e devono tener conto delle esigenze di protezione dei paesaggi, dei monumenti storici e dei siti rilevanti e protetti. Un decreto del 2006 stabilisce che per pale eoliche inferiori ai 50 metri di altezza non è richiesto lo studio di impatto ambientale, che è elemento cardine della valutazione con lo studio paesaggistico dettagliato. In giurisprudenza (C.E. 13.7.2012 req. n. 343306) è stato affermato che un impianto per la produzione di energia eolica da installare in zona agricola è compatibile in quanto di interesse pubblico. La CAA di Marsiglia (31.3.2011 n. 09MA01499) ha confermato il diniego di un permesso per la realizzazione di 5 pale eoliche perché non previsto nella zona e di nocumeto ad uno spazio non urbanizzato.

Le cennate direttive comunitarie (n. 92/43 e 2001/42) impongono la valutazione dell'incidenza anche di alcuni piani o programmi sull'ambiente. Questo tema è di particolare rilevanza sugli aspetti paesaggistici che investono una scala territoriale ampia. La Francia si è conformata con l'ordinanza

489 del 3.6.2004, anche se non vi è stata una generalizzazione diffusa a tutti i piani o programmi. Il decreto del 27.5.2005 precisa quelli sottoposti a studio ambientale. La circolare UHC/PA2 n. 16 del 6.3.2006 ha individuato prescrizioni per una diffusa partecipazione. Restano esclusi da questo studio i documenti urbanistici che non comportano una notevole incidenza sull'ambiente e cioè quelli concernenti piccole zone di rilevanza locale. Il rapporto ambientale costituisce la sede dello studio d'impatto, assume valore giuridico e condensa aspetti importanti di natura urbanistica.

La dottrina (Morand-Deville, 2002) ha ritenuto che il sistema francese è lento a porsi in linea con l'evoluzione comunitaria e che "Le droit de l'urbanisme se trouve de plus en plus influencé par l'environnement: l'urbanisme s'environnementalise". E cita la loi SRU che spinge verso l'integrazione delle finalità ambientali nei documenti urbanistici.

Con il decreto n. 2019 del 29.12.2011 è stato riformato contenuto e campo d'applicazione degli studi d'impatto sull'ambiente di progetti, opere e pianificazioni. Fissa determinate soglie e prevede la necessità di uno studio d'impatto generale ed uno specifico, caso per caso. Il decreto n. 616 del 2.5.2012 ha stilato una lista di 43 piani, schemi, programmi ed altri documenti di pianificazione soggetti a valutazione ambientale ai sensi dell'articolo L. 124-4 code de l'environnement, più o meno vincolanti e dettagliati. Più recente è il decreto n. 2012-995 del 23.8.2012 che introduce l'obbligo di valutazione ambientale dei documenti urbanistici.

Sul tema interessante, tra altre, la decisione del CE, 17 juillet 2013 n. 362022, avente ad oggetto la revisione di un POS relativa alla previsione di un impianto eolico, la quale ha precisato che la documentazione necessaria da produrre non deve essere quella propria di quell'impianto ma deve specificamente riguardare il POS stesso e le relative conseguenze sull'ambiente. Stretto è il connubio tra aspetti urbanistici, impatto ambientale e paesaggio e uno sforzo di accurata semplificazione, con una ripartizione attenta delle competenze ed una soluzione caratterizzata da una visione di insieme potrebbe essere risolutiva.

Opportuno uno specifico attento studio del territorio e delle modalità di eventuale intervento insediativo, un'analisi approfondita del rapporto costo-benefici. Sempre importante il contributo dei giudici, che spesso suppliscono per un verso alle carenze normative e per altro ad interventi politico/amministrativi poco attenti a questi valori. Dopo avere analizzato ampia parte del sistema ordinamentale della protezione del paesaggio in Francia si può affermare che la situazione è variegata, con rilevanti e differenti intensità. Il "volet paysager", presente in ogni richiesta di permesso di costruire, non richiede l'intervento di autorità specializzata e terza. Interessante la protezione dei centri storici, le ZPPAUP, i siti classificati ed iscritti. A questo quadro si aggiunge quello parimenti complesso degli strumenti urbanistici ed ambientali, che risente di una certa insicurezza giuridica e non favorisce un'amministrazione agevole. Positivo il livello di protezione per il litorale, che fruisce di una varietà anche rigorosa di strumenti normativi e dell'azione del Conservatoire de l'espace littoral et de rivages lacustres.

Per la montagna la soglia di attenzione è più bassa e la situazione controversa. Emblematica della settorialità disisciplinare è la circostanza che non esiste un testo unico che raccoglie tutte le norme a protezione del paesaggio.

Sarebbe opportuna l'implementazione di ulteriori norme e strumenti amministrativi davvero incisivi. Emblematico il caso delle direttive paesaggistiche, introdotto dalla loi paysage, documento vincolante, ma molto poco utilizzato.

Terza parte - L'omogeneità perfettibile degli strumenti di protezione in Italia

Capitolo 1: Un'evoluzione notevole : dalla protezione dei singoli siti alla tutela di intere categorie di territori, dalla natura al bene culturale

Paragrafo 1 – Dalle prime discipline alla metà degli anni '80 : tra estetica e cultura

La terza parte di questo elaborato è dedicata agli istituti di protezione in Francia, che abbiamo notato essere numerosi ed ai quali si aggiungono altri strumenti, che seppur dedicati più in specie all'urbanistica od all'ambiente, compongono un quadro parecchio complesso.

Questo primo capitolo della terza parte è dedicato al percorso normativo e dottrinario che ha caratterizzato la protezione del paesaggio in Italia, dai primi provvedimenti al codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004. Ciò al fine di ottenere un primo inquadramento utile a verificarne l'evoluzione, in particolare sotto il profilo sistematico. Il capitolo successivo è dedicato invece ai tre istituti principali attraverso i quali, eguali per tutti i territori, si è sviluppato in concreto la protezione. Nel terzo capitolo si analizzano invece alcuni aspetti relativi alla protezione rinforzata della quale fruiscono i territori a vocazione naturale e talune particolari affrontate in giurisprudenza.

Con questo schema si è cercato di rendere razionale ed il più chiaro possibile il sistema di protezione del paesaggio in Italia. E in Italia quale è la situazione? Un primo provvedimento di tutela lo rinveniamo a metà dell'ottocento in alcuni "Rescritti borbonici" che "vietavano di alzare fabbriche, le quali togliessero amenità o veduta lungo la via Mergellina, di Posillipo, di Campo di Marte, di Capodimonte". Con la legge 16 luglio 1905 n. 411 il Ministro Rava ottiene la protezione della pineta e dell'arenile di Ravenna, estesa nel 1908. Successivamente la legge 11.6.1922 n. 778 si occupò di proteggere i beni immobili di particolare bellezza naturale ovvero aventi relazione con la storia civile e letteraria. Chiaro il legame tra le due dimensioni. Per modificare lo stato dei luoghi necessitava il consenso del Ministero dell'Istruzione. Fondamento della protezione era la dichiarazione di notevole interesse pubblico, si potevano sospendere i lavori prima di iniziare il procedimento di vincolo ed anche prescrivere distanze, misure e quant'altro necessario affinché le nuove opere non danneggiassero l'aspetto e il godimento delle cose e delle bellezze panoramiche. Nel 1930, con l'approvazione del codice penale, venne introdotto anche l'articolo 734, dedicato espressamente alla "Distruzione o deturpamento di bellezze naturali". La legge del 1922 venne sostituita dalla "Bottai" del 1939, con la quale furono sottoposte a tutela le bellezze naturali distinte in "individue e di insieme", tra cui immobili aventi particolari caratteri naturali, ville, giardini e parchi di non comune bellezza, nonché le bellezze panoramiche considerate come quadri naturali e punti di vista o di belvedere. Venne confermata la necessità di ottenere autorizzazione per effettuare lavori e previsti i piani paesistici che, anche se non obbligatori, dovevano disciplinare nel dettaglio il vincolo. Parte della dottrina (Cantucci, 1953; Berti, 1970; Levi, 1979) ha ritenuto la legge di carattere conservativo.

Ma la convergenza tra paesaggio e beni culturali la ritroviamo anche nella Costituzione del 1948, che all'articolo 9, comma II, accomuna tutela del paesaggio e patrimonio storico-artistico.

Sandulli (1967) attribuì al paesaggio un significato limitativo, identificato con le bellezze naturali e quindi con l'aspetto estetico dei luoghi. Altri studiosi (Sestini, 1938; Nice, 1957; Predieri, 1969 e 1980) sostennero invece che esso ha una portata ben più ampia, deve estendersi alla complessiva "forma e aspetto del territorio" e costituisce il risultato della continua relazione tra opera dell'uomo

e della natura. Venne altresì sottolineato (Merusi, 1975) il valore programmatico e l'importanza degli aspetti culturali legati allo sviluppo territoriale.

Importante contributo hanno fornito anche i lavori della Commissione parlamentare Franceschini su tutela e valorizzazione delle cose d'interesse storico, archeologico, artistico e del paesaggio. I lavori si conclusero nel 1967, con una serie di 84 dichiarazioni. Tra le più significative: 1) la definizione di bene culturale, identificato con "tutto ciò che costituisce testimonianza materiale avente valore di civiltà"; 2) l'inserimento dei centri storici tra i beni culturali; 3) il legame che avrebbe dovuto coniugare urbanistica e paesaggio.

Conclusivamente, nel XX secolo si sono succedute diverse iniziative legislative, dapprima ancorate a siti singoli, di poi estese a intere categorie di luoghi, seppure in relazione ad alcune categorie di beni. Prevaleva la protezione del bello di natura o dei panorami e successivamente anche di beni singoli o per insiemi che avevano pure valore culturale e tradizionale.

Ciò è avvenuto anche in Francia, nel quale il paesaggio è considerato, con l'ambiente, patrimonio comune della nazione e quindi un bene che racchiude differenti connotazioni, anche culturali.

Ad ogni buon conto, fino alla metà degli anni '80, la normativa in Italia rimase ancorata alla protezione di siti limitati.

Paragrafo 2 - La legge Galasso "rivoluziona" il sistema: una svolta di buon auspicio con inclinazione ambientale

Dopo la legge Bottai il percorso normativo sul paesaggio riprende il suo cammino, a parte la Costituzione, dopo oltre 45 anni. Il sottosegretario Galasso (2006) verificò che la situazione era disastrosa e denunciò decenni di scempi e di uso rovinoso del paesaggio e dell'ambiente. Venne quindi emanato il D.L. 27.6.1985 n. 312 poi convertito nella legge, denominata appunto "Galasso", dell'8.8.1985 n. 431, qualificata come di "grande riforma economico-sociale", vuoi per sottolinearne la chiara discontinuità con il passato che per consentire atti di indirizzo generale, vincolanti in quanto indicazioni di principio e metodo anche per le 5 regioni a statuto speciale. Questa legge impone direttamente la tutela su aree geografiche molto estese attraverso la determinazione di categorie generali ed astratte e prevede l'obbligo delle regioni di redigere i piani paesaggistici. Molto importante il potere attribuito al Ministero di annullare, entro 60 giorni, le autorizzazioni paesaggistiche rilasciate dalle regioni.

In dottrina (Cartei, 1995; Gambi, 1986; Gambino, 1988) è stato notato che nella legge manca un'esplicita nozione di paesaggio mentre altri (Marenghi, 1985) hanno affermato che si tratta di una legge provvedimento, improduttiva sotto il profilo programmatico, che evidenzia una certa contraddittorietà rispetto alla coeva legge sul condono edilizio e che ripropone un antico dualismo Stato-persona e Stato-comunità, che sembrava superato con il DPR 616/1977. Santini (1991) ne ha invece sottolineato gli aspetti culturali e ambientali.

L'attuazione relativa alla pianificazione prevista dalla 431/1985 ha confermato un avvicinamento eccessivo a quella territoriale, come dimostrano i contenuti riferiti agli usi infrastrutturali, insediativi e ricreativi ovvero di variante della pianificazione urbanistica.

Zanardi (2011) ha più di recente scritto che la Galasso è stata disattesa come poche altre, anche a cagione del favore della politica verso la "rapina" del territorio, le malcelate rivendicazioni legislative regionali in materia di urbanistica e l'impreparazione dell'amministrazione.

Alla legge Galasso ha fatto seguito il d.lgs. n. 490 del 1999, che ha unificato le disposizioni e recato qualche innovazione. Il testo riproduce fedelmente, per gran parte, il contenuto della disciplina

abrogata, lo Stato può integrare gli elenchi regionali delle bellezze naturali, inibire o sospendere lavori ritenuti pregiudizievoli (art. 153), fermo restando il potere annullamento (art. 151).

Il testo unico ripropone legge e provvedimento amministrativo per individuare i beni paesaggistici, la cui funzione è stata pure delegata alle regioni ex DPR 616/1977. L'articolo 149 esplicita la piena equiparazione tra piani territoriali paesistici ed urbanistico territoriali, con riattribuzione di un ruolo forte allo Stato (Amorosino, 2000) mentre l'art. 150 introduce un maggior coordinamento tra pianificazioni paesistiche e non, attraverso la sovra ordinazione di questa.

Con la legge n. 3/2001 venne approvata la riforma del titolo V della Costituzione, il cui articolo 117 ha assegnato allo Stato la competenza legislativa su ambiente, ecosistema e beni culturali.

Possiamo concludere nel senso che la legge Galasso ha costituito una riforma particolarmente importante nella protezione del paesaggio, di maggior rigore rispetto al passato, introducendo una più ampia estensione territoriale direttamente per legge, il potere di annullamento statale delle autorizzazioni paesaggistiche rilasciate dalle regioni e la pianificazione specifica obbligatoria. Certo, a parte l'estensione territoriale più estesa, punto di forza emergente della legge, i risultati non sono stati all'altezza delle aspettative, come vedremo più avanti, in quanto il potere di annullamento ha innescato controversie sui poteri rispettivi di Stato e regioni nelle due fasi procedurali, a detrimento di una più incisiva tutela e scarsi risultati sulla pianificazione.

Conclusivamente, abbiamo potuto notare che nel XX secolo si sono succedute diverse iniziative legislative, dapprima ancorate a siti singoli, di poi estesi alla generalità dei luoghi, seppure in relazione ad alcune categorie di beni espressamente menzionate. Prevaleva la protezione del bello di natura o dei panorami, quindi anche dei beni immobili ivi compresi, ma non era estraneo il collegamento con aspetti storico-culturali. Successivamente la protezione si estese anche a beni immobili singoli o per insiemi che avevano valore estetico ma anche tradizionale. Questo secondo aspetto rafforza la connotazione culturale/identitaria del paesaggio.

L'estensione della protezione, dapprima limitata al bello di natura, accomuna anche la Francia, nel quale il paesaggio è considerato, con l'ambiente, patrimonio comune della nazione e quindi un bene che racchiude differenti connotazioni, anche quella culturale. Molto attiva in quel paese la protezione dei monumenti e dei centri storici, affidati alla cura molto attenta degli ABF e, poi ancora, ai "secteurs sauvegardés" della Malraux, agli "schéma directeur", agli "espaces boisés classés". Ma fino alla metà degli anni '80 la normativa in Italia rimase ancorata alla protezione di siti limitati territorialmente, mentre il trasferimento delle competenze in materia autorizzatoria venne trasferita alla fine degli anni '70 alle regioni, con esiti, come vedremo, molto negativi.

Paragrafo 3 – Dopo la Convenzione europea il codice Urbani: nuove prospettive tra continuità e necessità di cambiamento

Abbiamo visto sopra un primo percorso compiuto per la protezione del paesaggio. Col tempo è però maturata la necessità che ad occuparsi del paesaggio fosse anche un livello superiore rispetto a quello nazionale. L'Italia ne ha preso atto e, dopo qualche anno dalla firma della Convenzione Europea del Paesaggio, ha preso in considerazione i principi ivi contenuti e quindi approvato il D. Lgs. 22 gennaio 2004 n. 42, cosiddetto Codice dei beni culturali e del paesaggio, modificato negli anni successivi soprattutto con i due decreti legislativi del 24.3.2006 n. 157 e del 26.3.2008 n. 63.

L'articolo 2 ha esplicitamente considerato il paesaggio quale parte integrante del patrimonio culturale, insieme ai beni culturali in senso stretto. Il successivo pone tra le modalità fondamentali della tutela la protezione e la conservazione per fini di pubblica fruizione, anche attraverso

provvedimenti volti a conformare e regolare diritti e comportamenti. All'articolo 4 le funzioni di tutela sono attribuite al Ministero, al fine di garantirne l'esercizio unitario. Particolarmente significativa (art. 5) è la cooperazione con regioni, comuni, città metropolitane e province.

Amorosino (2009) ha sottolineato che mentre per un verso l'articolo 5 attribuisce un certo rilievo all'assicurazione di un livello di governo unitario ed adeguato quanto alle funzioni di tutela, per altro evidenzia che il principio di adeguatezza non trova applicazione riguardo a tutto il paesaggio ma solo per quella parte avente portata identitaria nazionale.

Il codice recepisce buona parte della precedente legislazione, ma introduce anche non trascurabili modifiche. La tutela si snoda attraverso la fase conoscitiva e la successiva elaborazione del contenuto prescrittivo del piano, con individuazione delle linee di sviluppo urbanistico ed edilizio. Particolare importanza ha assunto la previsione della formazione congiunta Stato-Regioni dei piani ed il nuovo regime delle autorizzazioni, che dal 2010 si caratterizza per l'espressione di un parere statale, vincolante o solo obbligatorio. Perfetti (2009) ha avuto modo di rilevare che il paesaggio esiste giuridicamente grazie ad un sistema culturale in grado di elaborare e cristallizzare un ideale e ad un buon percettore di simboli, esso è incorporale e non coincide con la cosa in senso materiale.

Molto importante anche l'art.146, comma 12, che prevede la possibilità di impugnare le autorizzazioni paesaggistiche da parte delle associazioni portatrici di interessi diffusi e da qualsiasi altro soggetto pubblico o privato che ne abbia interesse. Le sentenze e le ordinanze del Tribunale amministrativo possono essere appellate, anche se non è stato proposto ricorso di primo grado.

In conclusione l'ordinamento presenta due facce, una che guarda al passato e raccoglie gli istituti base che hanno retto le sorti del paesaggio per decenni, con particolare riferimento agli strumenti del vincolo e dell'autorizzazione, quest'ultima modificata non lievemente nel sistema operativo, come vedremo più avanti. L'altro aspetto, quello più innovativo e che guarda al futuro concerne i principi generali, la definizione, facendolo uscire dalla nicchia isolata di valore di "eccezione", con un'incidenza ancillare e quindi relativa rispetto a quella generalmente prevalente dettata dalla disciplina urbanistica e delle opere pubbliche o tendenti allo sviluppo, anche insostenibile.

Capitolo secondo – Un “fil rouge” attraversa il tempo: i pilastri della tutela

Paragrafo 1 - La strada maestra della protezione: il c.d. vincolo paesaggistico

Dopo avere esposto quelle che sono state le linee fondamentali della disciplina succedutasi nel tempo, si ritiene opportuno da qui in avanti dedicarsi agli istituti fondamentali che hanno retto l'azione di protezione del paesaggio in Italia, che possiamo identificare nel vincolo, nella pianificazione e nell'autorizzazione paesaggistica. Tra i primi due vi è uno stretto collegamento nel senso che il primo, origine della protezione, dovrebbe essere specificato, riempito di contenuti, con la seconda. Ma ciò non è accaduto, per cui il terzo punto fermo, l'autorizzazione, è divenuta elemento cardine. Affrontando in particolare in questo paragrafo la tematica del vincolo, esso assume forte rilievo e può essere apposto: 1) attraverso la dichiarazione di interesse pubblico del bene o del sito; 2) direttamente per legge; 3) con il piano del paesaggio.

Il vincolo non comporta inedificabilità assoluta (tra altre T.A.R. Toscana, Firenze, sez. III, 16.4.2004 n. 1158 ma relativa nel senso che è necessaria la previa autorizzazione per poter modificare i beni sottoposti a tutela. Questo istituto trova il proprio riferimento costituzionale nell'articolo 42, relativo alla funzione sociale della proprietà privata e la Corte costituzionale, con la sentenza del 29.5.1968 n. 56, ha escluso l'indennizzabilità prendendo in considerazione due aspetti

fondamentali: 1) le bellezze naturali sono una categoria di beni che per caratteristiche intrinseche sono "originariamente di interesse pubblico"; 2) la dichiarazione di notevole interesse pubblico non ha alcun contenuto volitivo, ma costituisce estrinsecazione di natura tecnico-discrezionale (cfr. tra altre C.S., sez. VI, 20 gennaio 1998 n. 106; sez. IV, 15 luglio 1992 n. 682) e l'autorità competente si limita ad accertare le qualità richieste dalla legge.

Autorevole dottrina (Sandulli, 1961) aveva in un primo momento affermato la natura espropriativa dei vincoli paesaggistici e il diritto ad indennità ma successivamente (1967) ha affermato che la legge può decidere dell'appartenenza e può avocare alla mano pubblica un'intera categoria di beni.

Il Consiglio di Stato (sez. IV, 19.2.2013 n. 1022 e 20.1.1998 n. 106) ha precisato la finalità del vincolo, orientato a proteggere " il paesaggio quale interesse pubblico alla tutela della bellezza dei luoghi nel loro insieme, quindi rispetto la sua fruibilità visiva da parte della collettività".

La dottrina più risalente ha affermato (Zago, 1958 e Grisolia, 1959) che il vincolo appartiene alla categoria degli accertamenti ad effetti costitutivi, in quanto solo una volta adottato produce effetti sui beni, ai quali corrisponde un ambito di potere per l'amministrazione.

Dottrina successiva propende (Giannini, 1988; Immordino, 1991; Civitarese-Passeri, 2001) per la natura essenzialmente dichiarativa in quanto la qualificazione del bene sarebbe quella fornita dalla legge, senza produzione di situazione giuridica nuova ed esercizio di discrezionalità tecnica. Tuttavia, il sistema del vincolo imposto per legge introdotto dalla Galasso ha ricevuto molte critiche (Spagnuolo Vigorita, 1979; Tarantini, 1988) in quanto è stata esclusa la partecipazione degli interessati al procedimento e la conseguente vanificazione delle garanzie giurisdizionali processuali. Il Consiglio di Stato, sez. V, 12.6.2009 n. 3770, ha precisato che l'imposizione del vincolo paesaggistico non richiede una ponderazione degli interessi privati e prevale su questi ultimi.

Tra le aree tutelate troviamo le montagne al di sopra dei 1.600 metri, i territori entro i 300 metri alla battigia del mare e dei laghi, territori coperti da foreste e boschi, ecc.

Il successivo testo unico (D.lgs 490/1999) ha pedissequamente raccolto il dettato della Bottai medesima, abrogandola.

Molto interessante la decisione della Corte di Cassazione a Sezioni Unite, 14/02/2011 n. 3665, che ha collegato il paesaggio agli articoli 2, 9, e 42 della Cost. e quindi alla tutela della personalità umana ritenendo che esso trovi protezione anche riguardo a beni non previamente individuati dal legislatore, che per loro natura sono funzionali al perseguimento degli interessi della collettività. Ciò apre ancor più ampi orizzonti alla tutela del paesaggio.

Passando ora al codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004, sono gli articoli da 136 a 141 bis che disciplinano la procedura di imposizione del vincolo, che può essere intrapresa ad iniziativa della regione e del Ministero per i beni e le attività culturali, in autonomia.

Il potere vincolistico (art. 140, II comma) è collegato alla conservazione dei valori espressi dagli aspetti e caratteri peculiari del territorio considerato. Il codice prevede una terza categoria di beni paesaggistici, sottoposti a tutela dai piani paesaggistici previsti dagli articoli 143 e 156.

La dottrina (Cartei, 2005) ha precisato che i risultati dipendono dai contenuti dei piani e solo se caratterizzati da prescrizioni prescrittive potranno costituire perimetro di iniziale operatività e contribuire alla scelta definitiva delle destinazioni territoriali.

Amorosino (2009) ha notato una sorta di consapevole separazione dei rispettivi poteri Stato-Regioni, che indica una riscrittura non sistematica della disciplina e talora anche superflua, nonché la debolezza delle strutture amministrative ad ogni livello, che potrebbe comportare un "deficit di

tutela". E ciò fa temere soprattutto per le aree a maggiore rischio di pressione trasformativa.

Possiamo conclusivamente affermare che il vincolo è lo strumento fondamentale di protezione, alla stregua delle prime leggi limitato a poche parti del territorio. La situazione è cambiata a decorrere dalla Galasso, ma tuttavia è mancata una prosecuzione della tutela coerente e di grande respiro, che doveva trovare approdo nella pianificazione e nelle specifiche norme d'uso. Del resto, la gestione del vincolo attraverso la pianificazione avrebbe potuto mettere in crisi il collaudato sistema che ha fatto comodo alle collettività locali, a tutto favore dell'edificazione, privilegiando le clientele.

In genere, la mancata o non coerente pianificazione ha consentito la gestione dell'autorizzazione paesaggistica in maniera per un verso superficiale e per altro a tutto favore dell'edificazione.

Paragrafo 2 – La pianificazione: il secondo cardine con poco successo!

Le linee fondamentali della protezione del paesaggio si snodano attraverso il vincolo e la pianificazione, per giungere infine all'autorizzazione. La pianificazione stà come specie al genere, nel senso che un volta individuato il territorio da proteggere, essa dovrebbe fissare la disciplina che regola nel dettaglio l'utilizzazione dei beni. Ma non ha avuto, in genere, molto successo.

Con la legge Bottai del 1939 per la prima volta si prevedono gli specifici piani, seppure in forma facoltativa mentre con la Galasso del 1985 la pianificazione diviene obbligatoria. Autorevole dottrina (Alibrandi-Ferri, 1985; Cozzuto Quadri, 1986) la ritiene strumento idoneo per la realizzazione di una seria politica di tutela dell'ambiente non legata soltanto agli aspetti estetici.

L'attuazione della L. 431/1985 da parte delle regioni ha confermato un eccessivo avvicinamento della pianificazione paesistica a quella urbanistica, come dimostrano i contenuti dei piani riferiti agli usi infrastrutturali, insediativi e ricreativi ovvero la valenza di variante della pianificazione urbanistico-territoriale. Si è venuta così a perdere parte la specifica connotazione settoriale.

Il c.d. Codice Urbani del 2004 ha quindi posto nuovamente mano alla materia ed ha recepito in gran parte i dettami della Convenzione. L'articolo 135 vigente prevede in sintesi: 1) l'obbligo di elaborare la pianificazione congiuntamente tra Stato e regioni; 2) deve prendere in considerazione tutto il territorio, delimitarlo per ambiti e comprendere la specifica normativa d'uso.

Perplessità suscita invece, a parere dello scrivente, la limitazione dell'elaborazione congiunta ai beni indicati nelle lettere b), c) e d) dell'art. 143, in quanto ciò determina l'esclusione del Ministero in molte attività altamente rilevanti previste dal medesimo art. 135. Sembra che si voglia decisamente escludere l'intervento statale su tutta l'attività di vera e propria pianificazione paesaggistica regionale, limitandola alla sola ricognizione dei vincoli già esistenti.

Tuttavia non mancano alcuni passaggi che fanno intendere il ruolo di centralità dell'apparato statale, siccome ha rilevato di recente il Consiglio di Stato, sez. VI, 29.1.2013 n. 533 allorquando ha statuito che "La potestà ex comma 3 art. 138 d.lg. 63/2008 non è né concorrente né sussidiaria né suppletiva, ma uno speciale ed autonomo potere-dovere d'intervento".

La politica del codice sembra prediligere (Gambino, 2007) una doppia filosofia, la prima orientata alla valorizzazione di tutto il territorio con politiche di concertazione dei diversi attori e la seconda verso l'emergenza e l'eccellenza, avulsa dal contesto territoriale.

Altro studioso (Baldeschi, 2007) ha messo in luce che la pianificazione, con la Convenzione, ha trascorso la tradizionale tutela dei beni ed è chiamata ad occuparsi del "paesaggio/territorio che si manifesta in tutte le sue possibili forme, dall'eccezionalità al degrado".

I rapporti tra protezione del paesaggio e sviluppo sostenibile è un tema molto importante ed è

fondamentale riuscire a valutare con serietà la situazione sul territorio e quindi temperare i due piani onde evitare la soccombenza di quello ritenuto primario ed assoluto dalla Consulta.

Altra cennata problematica è quella dei rapporti con altri strumenti di pianificazione e sul punto interessante è la sentenza del TAR Campania, Napoli, sez. VII, 9 dicembre 2013 n. 5641, che ha riaffermato che la disciplina unitaria di tutela del bene ambiente rimessa allo Stato prevale su quella dettata dalle Regioni e dalle Province come prevede il codice, che stabilisce la preminenza del piano paesaggistico sugli altri strumenti di regolazione, non subordinata a scelte di urbanistico/premiale.

Come si nota, l'impronta del ruolo statale è sempre fondamentale e questo è un altro "filo rosso" del presente elaborato, perché occorre tener debito conto per un verso le esigenze di unitarietà ed adeguatezza della funzione e per altro prendere atto che le politiche infraregionali si sono orientate all'occupazione del suolo, eccessiva e spesso senza criterio.

Altro elemento importante contenuto nel codice del paesaggio sono le cosiddette misure indirette, che possono essere contenute nei piani paesaggistici (art. 136) e consistono nella protezione di un contesto territoriale più ampio rispetto a quello relativo ai beni direttamente tutelati, ovvero in prescrizioni che in qualche modo ne "completino" l'azione. Al riguardo una recente decisione del Consiglio di Stato, sez. VI, 11.4.2014 n. 1748 ha affermato la logicità della scelta di mantenere inalterato l'assetto delle adiacenze di una villa in Veneto, conservando la destinazione agricola tradizionale e la tipologia degli edifici esistenti con divieto di nuove costruzioni, in coerenza alla salvaguardia del panorama circostante.

Come si nota, la protezione non si limita al bene o sito singolarmente considerato ma si estende al più ampio contesto ambientale viciniore, così consentendo una protezione la più lata possibile.

Paragrafo 3 - La delusione delle esperienze pianificatorie regionali

Volendo adesso esporre, seppure per grandi linee, quanto è avvenuto nel corso degli anni nelle regioni italiane quanto a pianificazione, possiamo affermare che, in linea generale, la scelta ha prediletto gli strumenti a doppia natura, urbanistico-paesaggistica, applicando una disciplina che potremmo definire "leggera" quanto a specifiche prescrizioni ed ha riguardato ambiti circoscritti.

Ne sono stati approvati otto prima del 1995, di cui tre territoriali con valenza paesistica e cinque solo paesaggistici. Tre successivamente, tutti a doppia natura.

Ai fini dell'attuazione del Codice Urbani, invece, all'anno duemilanove la situazione era la seguente:

1) sette regioni avevano perfezionato il protocollo con il Ministero; 2) quattro anche per la verifica e l'adeguamento dei piani di già esistenti. La Sicilia, su 17 piani previsti, ne ha adottati, ma non approvati, solo alcuni. Forti critiche ha suscitato quello relativo alla provincia di Ragusa, ritenuto contrario allo sviluppo economico.

Per la Toscana sono state avanzate (De Lucia-Guermandi, 2010) le seguenti critiche: 1) il privilegio delle scelte di trasformazione rispetto a quelle di tutela; 2) la concezione del territorio quale patrimonio ambientale, paesaggistico e culturale, ridotto a corollario del sistema economico; 3) gran parte del territorio montano trascurato. Queste critiche sono rimaste intatte anche dopo che, il 22 novembre 2008, la regione ha approvato una legge che contiene 24 articoli, molti dei quali dedicati alla disciplina paesaggistica ed il 16 giugno 2009 ha adottato le modifiche al P.I.T.

Paradigmatico il caso della Sardegna. La Giunta regionale, nell'agosto del 1994 approvò 14 piani paesaggistici e la possibilità di incisiva trasformabilità del territorio spinse l'associazione Amici della terra ad impugnare i piani, alcuni avanti il TAR Sardegna, altri con ricorso straordinario. Il 13 ed il 20 maggio 1998 n. 472 la II sezione consultiva del Consiglio di Stato emise due pareri negativi nei quali

si legge che gli interventi previsti erano “per tabulasin assoluto contrasto con la primaria esigenza di tutela del paesaggio” e che erano totalmente mancate le motivazioni in ordine alla modificabilità di aree vincolate, non erano precisate le volumetrie ammissibili, né le qualità architettoniche dei nuovi edifici. Gli altri piani dell’isola, impugnati con ricorso giurisdizionale, hanno dato luogo alla decisione del TAR Sardegna del 6.10.2003 n. 1203, che ha nella sostanza confermato tutte le argomentazioni utilizzate dal Consiglio di Stato. Come dimostra questa vicenda (Deliperi, 1999) non è sufficiente approvare un piano paesaggistico qualsiasi, ma è necessario studiare strumenti di pianificazione effettivamente rispondenti ai requisiti di legge e del buon senso. Passando alla regione Lombardia, nel 2010 è stato approvato un piano territoriale regionale che comprende uno schema di piano paesaggistico, senza prescrizioni, redatto senza la cooperazione del Ministero per i beni e le attività culturali.

Tuttavia non mancano casi positivi e tra questi quello della Provincia di Bolzano e dell’Emilia Romagna, almeno il piano del 1993, che però con la recente legge n. 23 del 2009, sembra aver rinunciato a percorrere strade di approfondimento rispetto agli strumenti vigenti.

Il Comune di Livigno, nell’agosto del 2004 ha sviluppato un “Quadro valutativo di verifica e di indirizzo” attraverso il quale emerge la complessità del tema, una tutela adattata alle differenti aree territoriali e un’ampia partecipazione.

Di recente la dottrina (Cartei, 2013) tracciando un bilancio a quasi dieci anni dalla vigenza del codice del 2004 ha affermato che la “pianificazione langue nella dimensione incerta e indeterminata delle previsioni di principio e dei protocolli di intesa”.

Nel complesso il bilancio della pianificazione in Italia è stata alquanto deludente nel corso degli anni. Più di recente, quella concepita con il codice del 2004 trova fortissime resistenze anche a livello locale, in quanto se efficacemente portata a compimento potrebbe in teoria essere di impedimento a molte attività urbanistico/edilizie che si vogliono realizzare sul territorio.

Il sistema francese non conosce invece l’obbligo di pianificazione paesaggistica a livello di ciascuna regione, come peraltro impone la Convenzione europea, ma è solo indirettamente, negli strumenti urbanistici, che si devono prendere in considerazione i valori ambientali e quindi anche il paesaggio. L’unico strumento francese che possiamo ritenere assimilabile ai piani italiani sono le “directives paysagères”, che però non hanno ottenuto successo in quanto ne sono state approvate solo due e per territori particolarmente limitati. Dunque la riottosità locale a formare strumenti vincolanti (contraignant) la possiamo riscontrare anche in Francia. Nella quale sono invece utili e diffusi, probabilmente perché non vincolanti, i Plans, gli Atlas e le Charts, strumenti conoscitivi degli aspetti paesaggistici utili alla pianificazione urbanisticamente o su aspetti ambientali.

Paragrafo 4 - Ad “estrema difesa” del vincolo: l’autorizzazione paesaggistica, un sistema di maggior garanzia a lungo controverso

Notevole affidamento era stato riposto sulla pianificazione ma gli esiti non sono stati all’altezza delle aspettative. A cagione di ciò il procedimento di autorizzazione paesaggistica, in particolare il potere di annullamento statale ha costituito per decenni, dopo il vincolo, il secondo anziché il terzo vero grande pilastro della salvaguardia del valore paesaggistico e quindi uno strumento che ha “tentato di contenere” le molteplici, non indifferenti e costanti “pressioni” urbanistiche.

Non a caso in giurisprudenza è stato definito lo strumento posto ad “estrema difesa” del vincolo.

L’articolo 7 della Bottai prevedeva che i proprietari che volessero intraprendere lavori su immobili soggetti a tutela non potevano “mettervi mano” finché la Soprintendenza non si fosse pronunciata

nel termine massimo di 90 giorni. Ogni potere era all'epoca attribuito al Ministero.

Con l'entrata in vigore della Costituzione nel 1948 lo Stato italiano divenne regionalistico e col passare degli anni, con un processo molto lento, si avviò il decentramento. Con l'articolo 82 del DPR 616/1977 le funzioni in materia di autorizzazione paesaggistica vennero delegate alle Regioni e la dottrina (Levi, 1979) rilevò una "certa facilità nella concessione delle autorizzazioni in deroga".

Attesa la situazione di sfascio con l'approvazione della legge Galasso del 1985 si consentì allo Stato di annullare entro 60 giorni le autorizzazioni rilasciate dalle regioni. Ma anche dopo questa legge era stato avvertito (Occhiena, 1994) che un clima di inattività e permissivismo aveva portato al rilascio di autorizzazioni per interventi pregiudizievoli di ampia portata.

Erano anche sorti aspri contrasti sul contenuto dei poteri di Stato e regioni in sede di autorizzazione, tanto che la IV sezione del Consiglio di Stato ha rimesso la questione all'esame dell'Adunanza plenaria, che con la sentenza 14.12.2001 n. 9 ha ribadito la sussistenza del potere del Ministero di annullare l'autorizzazione regionale affetta da qualsiasi vizio di legittimità, anche per eccesso di potere nelle sue diverse espressioni, ma non anche per ragioni di merito.

Con il testo unico 490/1990 anche la disciplina dell'autorizzazione paesaggistica non è mutata.

Passando invece all'autorizzazione paesaggistica secondo il codice del 2004, essa prevede all'art. 159 una disciplina transitoria eguale al passato. Invece, l'art. 146, con decorrenza 1.1.2010, contempla un procedimento fondato non più sul potere postumo di annullamento ma sul preventivo parere statale della Soprintendenza, vincolante (avis conforme) nel caso in cui non esistano le specifiche prescrizioni d'uso del territorio recepite dagli strumenti urbanistici, in presenza delle quali il parere è obbligatorio (avis simple).

Tra le cause della modifica del regime la Marzaro (2011) ha individuato le lungaggini connesse alla pianificazione e quindi la necessità di attribuire certezza ed efficacia al procedimento autorizzatorio. Altro studioso (Maddalena, 2012) si è invece soffermato sull'ipotesi di obliterare il parere della Soprintendenza nel caso di silenzio, con possibilità per l'autorità regionale o sub-delegata deputata al rilascio dell'autorizzazione di pronunciarsi anche in assenza di parere. Egli ritiene che in questo caso saremmo di fronte ad un "saccheggio ambientale" causato dalle Istituzioni legislative (Stato-Regioni), le quali hanno prodotto un testo normativo che si presta ad arrivare ad una superficiale conclusione di sopravvenuta superfluità del parere soprintendentizio nel caso di inadempimento.

Nello stesso senso una decisione del Consiglio di Stato, sezione VI, sentenza n. 5066/2012, la quale ha precisato che il parere vincolante statale non può essere surrogato da meccanismi di silenzio-assenso o inerzia devolutiva. In questa maniera si può dare luogo solo al procedimento giudiziale contro il silenzio, al fine di ottenere una pronuncia dichiarativa dell'obbligo di provvedere".

Ma più di recente è stato approvato il D.L. 31.5.2014 n. 83, il quale consente alla regione o autorità sub-delegata di pronunciarsi comunque sull'autorizzazione dopo i 60 giorni concessi al Soprintendente, senza necessità di convocare la Conferenza dei servizi.

Per Grisanti (2014) ciò comporta solo una dichiarazione di improcedibilità ex articolo 2, c. 1, L. 241/1990 e consente le azioni contro il silenzio a favore del richiedente.

In ogni caso l'art. 146, pur con le ristrettezze date dal termine assegnato alla Soprintendenza per esprimere il parere, costituisce un rimedio alla perdurante omissione regionale sulla pianificazione e consente comunque la tutela ad opera statale che conferma il suo ruolo ad "estrema difesa. Al riguardo il Consiglio di Stato, sez. VI, 21/10/2013 n. 5082 ha sostenuto che il nuovo sistema consente l'espressione di un parere vincolante che può contenere anche valutazioni di merito.

Trattando adesso della natura giuridica dell'attività preordinata al rilascio dell'autorizzazione, si propende per i profili di tipo tecnico, ma un elevato grado di opinabilità della scienza di riferimento e la prevalenza dell'interesse alla tutela del patrimonio culturale e paesaggistico manifestato con l'articolo 9 Cost. (Carpentieri, 2004; Clemente di San Luca-Savoia, 2005) evidenziano aspetti di problematicità in termini di immanenza e latitudine di discrezionalità tecnica.

Altro interessante correlato profilo è quello della determinazione del momento lesivo dell'interesse nel caso di parere vincolante e in proposito il T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII, 18.4.2013 n. 2053 ha rilevato che la lesione si verifica al momento dell'emanazione del provvedimento negativo.

Altro tema importante sono i rapporti tra i provvedimenti in materia paesaggistica e quelli abilitativi di natura urbanistico-edilizia ed a questo proposito l'articolo 146 del codice prevede che l'autorizzazione paesaggistica costituisce atto autonomo e presupposto rispetto al permesso di costruire, come ha indicato il Consiglio di Stato, sez. IV, con la decisione 21 agosto 2013 n. 4234.

Possiamo concludere che il tema dell'autorizzazione paesaggistica è peculiare al sistema italiano e non trova pari in quello francese, nel quale invece il controllo sull'impatto dell'intervento edilizio è delegato all'autorità competente per la parte urbanistica, senza una competenza specifica e distinta. Almeno da questo punto di vista, l'Italia sembra prestare più attenzione.

Ma sul piano pratico la questione dell'esercizio dei rispettivi poteri dell'amministrazione ha spesso complicato il quadro innescando un contenzioso negativo per una gestione del vincolo auspicabilmente lineare ed immediatamente incisivo. La svolta si registra con il codice Urbani che ha imposto il parere vincolante dell'autorità statale in assenza delle specifiche prescrizioni d'uso dei beni. In tal maniera lo Stato esercita un potere vincolante per l'amministrazione territoriale e quindi si evita la gestione allegra del vincolo favorita dalla mancata "vestizione" del medesimo.

Come che sia, i tre strumenti considerati in questo capitolo potrebbero costituire, se adeguatamente implementati, un baluardo credibile a tutela del valore espresso dall'art. 9 della Costituzione.

Capitolo terzo - Profili di protezione delle parti naturali e variazioni sul tema: alcune significative fattispecie e le interessanti misure di natura penale

Paragrafo 1 - Una doppia tutela: le aree naturali protette

Anche in Italia esistono tematiche relative a tipologie di insediamenti connotati da caratteristiche peculiari, spesso subdole, che solo apparentemente potrebbero essere considerati minori ovvero portatori di un impatto trascurabile sul territorio. Inoltre, come in Francia, anche la questione degli impianti che producono energia da fonti alternative ricopre un posto non secondario nel panorama della protezione paesaggistica. L'Italia fruisce anche di una tutela di rango penalistico, che si aggiunge alle sanzioni di carattere amministrativo previste per le violazioni urbanistiche e paesaggistiche.

Ma attenzione si presta anche alle aree naturali protette, oggetto di questo paragrafo, alla quale appartengono i parchi nazionali, quelli regionali e interregionali, le riserve naturali, le zone umide, le aree di reperimento terrestri e marine indicate dalle leggi 394/91 e 979/82. Questa classificazione è contenuta nella legge 394 del 1991, che al comma 3 dell'articolo 1 prevede anche il perseguimento dei valori scenici e panoramici, afferenti in specie il paesaggio.

Nella definizione di "Parco Nazionale" rientrano tutte le aree terrestri, fluviali, lacuali e marine che contengano uno o più ecosistemi intatti o, anche se parzialmente alterati da interventi antropici,

una o più formazioni fisiche, geologiche, geomorfologiche, biologiche di rilievo internazionale o nazionale. In Italia ve ne sono 24 e gli organi sono il Presidente, il Consiglio Direttivo, la Giunta esecutiva, il Collegio dei Revisori dei Conti e la Comunità del Parco. Importante il regolamento.

In via generale la Cassazione penale, Sez. III. 1.4.2014 n. 14950 ha stabilito che il concetto di "aree naturali protette" è più ampio di quello comprendente le categorie dei parchi nazionali, riserve naturali statali, parchi naturali interregionali e regionali, riserve naturali, in quanto ricomprende anche le zone umide, di protezione speciale, speciali di conservazione ed altre aree protette.

Sul tema dei poteri e quindi interessi che gravano su queste aree il T.A.R. Campania, Napoli, sez. III, 7.6.2013 n. 3005 ha affermato la prevalenza del vincolo dell'ambiente rispetto a quello urbanistico, la cui strumentazione si deve conformare ed adeguare a quello ambientale.

La giurisprudenza si è pronunciata specificamente sugli aspetti paesaggistici e il T.A.R. Valle d'Aosta, 22/01/2004 n. 9 ha affermato che "La tutela della bellezza del paesaggio, secondo la legge di costituzione del Parco Nazionale Gran Paradiso, rientra tra gli scopi del Parco e la superprimarietà dell'interesse alla conservazione e alla valorizzazione giustifica un concorso di poteri dell'Ente Parco e della Soprintendenza per i beni culturali e ambientali nella relativa tutela".

Vi sono poi i parchi naturali regionali e interregionali, costituiti da aree terrestri, fluviali, lacuali e tratti di mare prospicienti la costa che costituiscono un sistema omogeneo, caratterizzato da valori naturalistico/ambientali, paesaggistici e da tradizioni culturali delle popolazioni locali. Anche queste aree patiscono limitazioni edilizie all'interno del perimetro. In Italia ve ne sono 70.

In materia il T.A.R. Liguria, sez. I, 3.6.2010 n. 3940 ha stabilito che la tutela del Parco naturale regionale di Portofino riveste autonoma rilevanza e se lo strumento urbanistico consente l'edificazione ciò non significa che l'intervento sia consentito a mente del vincolo esistente.

Le Riserve naturali sono invece costituite da aree terrestri, fluviali, lacuali o marine che contengono una o più specie naturalisticamente rilevanti, ovvero presentino uno o più ecosistemi importanti per la diversità biologica o per la conservazione delle risorse genetiche. Possono essere statali o regionali in base alla rilevanza degli elementi naturalistici rappresentati. Quelle statali sono 146.

Sulla possibilità di edificazione in tali aree, il Consiglio di Stato, sez. VI, 23/10/2007 n. 5560 ha statuito infondata la questione di legittimità costituzionale del regolamento delle riserve naturali di Grosseto e Siena in quanto non esclude ma limita la realizzabilità di opere in coerenza ai valori di rilevanza costituzionale quali ambiente e paesaggio. In senso analogo C.S., VI, 24.9.2007 n. 4924.

Vi sono poi tra le aree protette anche le zone umide di interesse internazionale, costituite da aree acquitrinose, paludi, torbiere oppure zone naturali o artificiali d'acqua, permanenti o transitorie comprese zone di acqua marina la cui profondità, quando c'è bassa marea, non superi i sei metri che possono essere considerate di importanza internazionale ai sensi della convenzione di Ramsar. In Italia sono ad oggi 50. Viene così garantita la conservazione di importanti ecosistemi "umidi", le cui funzioni ecologiche sono fondamentali come regolatori di acque, habitat di flora e fauna.

Con specifico riferimento al valore che ci interessa il Consiglio di Stato, sez. VI, 3.9.2001 n. 4600, ha affermato che l'istituzione di una zona umida ex DPR 448 del 1976 tutela il paesaggio e l'ambiente, non riveste natura espropriativa e non comporta indennità.

Altra sentenza (Cassazione penale, sez. III, 10/06/2009 n. 38921) ha ritenuto l'elenco allegato al DPR 448/1976 non esaustivo delle zone umide, in quanto esse devono estendersi a fattispecie assimilabili quali laghi o acque demaniali, che restano sottoposte alla disciplina paesaggistica.

Si nota dunque che queste decisioni esaltano zone particolarmente protette, che fruiscono di un

regime di protezione attento, che potremmo definire doppio rispetto all'ordinario, sono aree naturali e tipiche del paesaggio, di elevato pregio anche paesaggistico, sulle quali convergono le diverse competenze che riescono a comporre i diversi aspetti del territorio. Pare opportuna la previsione di strumenti di raccordo, nel più ampio alveo della leale collaborazione, per ottenere un certo grado di armonizzazione nei differenti aspetti di protezione.

Paragrafo 2 - Gli impianti di produzione energetica da fonte rinnovabile: una forma "insidiosa" di attentato al paesaggio

Anche in Italia gli impianti di produzione energetica incidono sulla protezione del paesaggio. La realizzazione è disciplinata, in genere, attraverso peculiari forme di autorizzazione, spesso unica, nella quale convergono le determinazioni di tutte le autorità interessate a questa tipologia di impianti. Tra questi ritroviamo gli impianti eolici, paesaggisticamente molto sensibili, disciplinati dal D. Lgs. 387/2003 e dalle linee guida nazionali approvate in Conferenza unificata l'8.7.2010 modificate dal D.Lgs. 28/2011. Esistono tre tipologie di titoli abilitativi: la comunicazione, la procedura abilitativa semplificata e l'autorizzazione unica.

Il Consiglio di Stato, sez. VI, 10.3.2014 n. 1144, che ha ritenuto legittimo il diniego della Soprintendenza per opere infrastrutturali di grande impatto visivo rispetto alle quali occorre aver riguardo ad una proiezione spaziale più ampia della semplice perimetrazione fisica del sito.

Altra interessante decisione è quella sempre della VI sezione, 26.3.2013 n. 1674, che ha stabilito che deve essere comunque valutata la visibilità che dalla costa si avrebbe dell'impianto eolico marino, a maggior ragione quando la zona risulta vincolata paesaggisticamente.

Questa tipologia di impianti è dunque particolarmente rilevante e gli accertamenti da compiere sono molteplici per giungere ad una conclusione la più plausibile, pesano molto gli aspetti energetici e quindi il basso impatto inquinante ma talvolta l'interesse paesaggistico recede.

Su questo tema Carpentieri (2005) in occasione della pubblicazione di due sentenze (C.S., VI, 9.3.2005 n. 971 e T.A.R. Sicilia, Palermo, sez. II, 4.2.2005 n. 150) ha asserito che la regola dovrebbe essere comunque il divieto di trasformazione del territorio e che "la realizzazione di pale eoliche pone un serio problema di impatto paesaggistico che non sembra adeguatamente governato, né a livello di disciplina di settore di sviluppo delle fonti di energia rinnovabile, né a livello di valutazione ambientale strategica sui piani e i programmi o di valutazione d'impatto ambientale".

Sul punto possiamo osservare che si verifica, anche per questa tipologia di impianti, ciò che è accaduto per la tutela in genere dei valori paesaggistici, e cioè la diffusa mancanza di studio attento delle peculiari qualità paesaggistiche peculiari e quindi della correlata pianificazione. Tutto il peso della gestione del vincolo è stato ancora "caricato sulle spalle" della Soprintendenza e si manifesta palese il deficit di pianificazione "a monte" che si scarica "a valle" sugli atti di gestione del vincolo paesaggistico con effetti di distorsione della funzione e della natura di tale controllo autorizzatorio.

Sulla tematica paesaggio/ambiente/governo del territorio lo stesso Carpentieri (2007) si è pronunciato per un rigoroso divieto di cumulo di competenze amministrative in relazione a funzioni distinte, espressive di interessi pubblici (urbanistica e paesaggio) in potenziale conflitto.

Del resto la sopra rammentata decisione del Consiglio di Stato n. 1144/2014 rende bene l'idea di come il paesaggio assume col passare del tempo viepiù importanza nella gerarchia dei valori da proteggere manifestandosi quale componente qualificata ed essenziale dell'ambiente nella lata accezione fornita dall'evoluzione giurisprudenziale, anche di matrice costituzionale.

Altra giurisprudenza, facendo applicazione anche dell'articolo 152 e più in genere della valutazione

paesaggistica di impianti con rilevante impatto sul valore paesaggistico, si è pronunciata (T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, sez. II, 21.3.2013 n. 225) nel senso che anche le montagne appenniniche rilevano sopra i 1200 metri s.l.m. e che gli aerogeneratori incidono sul valore paesaggistico quale bene di insieme, di notevole interesse pubblico e comprendente i punti di vista o di belvedere accessibili al pubblico, dai quali si gode lo spettacolo delle bellezze panoramiche.

Conclusivamente, delicata è la gestione paesaggistica di questi impianti, dilaniati dal contrasto delle due problematiche opposte della salvaguardia ambientale e quella delle energie c.d. “rinnovabili”. In Francia essa è inquadrata e trattata all’interno dei principi vigenti per la parte territoriale nella quale devono ricadere (ad esempio montagnoso o costiero) mentre in Italia costituisce una particolarità rispetto al più generale sistema che investe quasi tutti gli interventi paesaggisticamente rilevanti. Certo, in entrambi i paesi l’attenzione è notevole e come abbiamo visto in giurisprudenza si presta attenzione anche al territorio limitrofo, non direttamente inciso dagli impianti ma che certamente risente dell’impatto visivo e strutturale di queste installazioni.

Paragrafo 3 – La casistica giurisprudenziale tra segni di attenzione ed incertezze del sistema

Come può essere evidenziato, la questione paesaggistica involge numerose sfaccettature, contempla interventi sul territorio che hanno dato esito ad una casistica giurisprudenziale notevole. Una prima interessante è quella che riguarda le modificazioni che si intendono effettuare nei territori c.d. degradati i quali, lo rammentiamo, sono contemplati dalla Convenzione europea del paesaggio ai fini della loro riqualificazione. Al riguardo il Consiglio di Stato, sez. VI, 31.10.2013 n. 5273, sottolinea che la valutazione di compatibilità paesaggistica è intrinseca al vincolo ed autonoma dalla pianificazione edilizia, mentre la compromissione della bellezza naturale maggiormente richiede che nuove costruzioni non comportino ulteriore deturpazione dell’ambito protetto. Sul punto possiamo affermare che la protezione del paesaggio guarda anche al recupero degli ambienti degradati, i quali non possono costituire una categoria di territori inclini a favorire l’anarchia insediativa, ma occorre recuperare “a dignità” queste zone, anche con i piani, per lungo tempo lasciate ai margini delle città.

Altra interessante e peculiare problematica investe la realizzazione dei volumi c.d. “interrati”, posti nel sottosuolo. Una sentenza del TAR Sardegna, sez. II, 19.2.2014 n. 171, ha precisato che la tutela del paesaggio non può ritenersi limitata all’aspetto esteriore o immediatamente visibile dell’area e quindi il vincolo incide anche con riferimento alle opere realizzate nel sottosuolo, che implicano una utilizzazione del territorio idonea a modificarne l’assetto, specie se di rilevante entità.

Interessante anche la tematica dei c.d. volumi tecnici, rappresentati da quelle opere edilizie destinate a contenere impianti a servizio di una costruzione principale. Sul punto il Consiglio di Stato, sez. IV, del 29.4/2014 n. 2222, ha stabilito che ai fini del divieto di nuove costruzioni non è dato distinguere tra volumi tecnici, residenziali, commerciali perché l’articolo 9 non limita i suoi effetti al significato meramente estetico ma deve essere inteso quale bene primario ed assoluto.

Altra fattispecie di opere dalle peculiari connotazioni sono le piscine. Numerose le decisioni al riguardo. Con una prima, il Consiglio di Stato, sez. VI, del 7.1.2014 n. 18 ha precisato che le caratteristiche del litorale domotio, connotato da fitte macchie verdeggianti, costituiscono elementi di fatto qualificati normativamente dai provvedimenti impositivi del vincolo e la circostanza di preesistenti elementi di degrado giustifica ancora di più la non assentibilità di opere, anche allorché si tratti di volumi tecnici ovvero di una piscina. Sempre il Consiglio di Stato, sez. VI, 5.3.2013 n. 1316, relativa all’isola di Capri, ha precisato che la realizzazione di una piscina va

qualificata come nuova costruzione che modifica irreversibilmente lo stato dei luoghi, sicchè è radicalmente vietata quando una disposizione di tutela considera l'area a protezione integrale.

Come si annota, il rigore dei giudici amministrativi prescinde dalla circostanza che il bene sia al di fuori del livello del suolo e quindi viene valutata comunque la modificazione dello stato dei luoghi, anche se essa non si estrinseca in opera volumetricamente significativa, in quanto interrata.

Altra fattispecie particolare è prevista dall'articolo 167 del codice e riguarda la regola generale a mente della quale chi pone in essere lavori senza autorizzazione paesaggistica deve rimettere i luoghi nel pristino stato. Tuttavia è data la possibilità di accertare la compatibilità paesaggistica ex post allorquando: 1) non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi o aumento di quelli legittimamente realizzati; b) siano stati impiegati materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica; c) si tratta di manutenzione ordinaria o straordinaria.

In questo caso colui che ha realizzato i lavori deve pagare una somma di denaro equivalente al maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito.

Il T.A.R. Molise, sez. I, 17.4.2014 n. 255 ha statuito che la Soprintendenza deve motivare specificamente sulla non compatibilità paesaggistica e verificare in concreto l'incidenza negativa.

Altra sentenza, del Consiglio di Stato, sez. IV, 3.4.2014 n. 1590, ha affermato che le autorizzazioni sono provvedimenti fondati su discrezionalità tecnica e sono sindacabili in sede di legittimità per difetto di motivazione, illogicità manifesta ed errore di fatto.

La linea di tendenza è quella di non consentire la regolarizzazione paesaggistica di interventi edilizi che consustanziano un aumento di volumi o comunque alterino in maniera apprezzabile lo stato dei luoghi. Le fattispecie che incidono sul paesaggio sono quindi numerose ed hanno implementato un notevole contenzioso che ha impegnato i giudici sia di merito che di legittimità. Si tratta di situazioni peculiari, sovente al limite dei paradigmi disciplinari ovvero che sfuggono spesso ad una concreta tipizzazione normativa ovvero fattuale. Talvolta le soluzioni adottate sono contrastanti e ciò genera incertezza, ma in ogni caso occorre riconoscere che l'attenzione prestata è notevole e quindi si può trarre la conclusione che anche in Italia i giudici contribuiscono ad un'interpretazione delle norme generali indicando i margini della discussione e le linee delle soluzioni maggiormente supportabili, anche alla luce dei principi costituzionali e dall'attività nomofilattica della Consulta.

Paragrafo 4 – Per il paesaggio uno strumento ulteriore: la tutela penale

In Italia la protezione del paesaggio fruisce di ulteriori strumenti, di natura penale, che costituiscono positiva curvatura del sistema di tutela, connotato dunque da due linee di azione. L'articolo 181 del codice Urbani prevede due livelli di sanzioni: 1) arresto ed ammenda per chiunque senza la prescritta autorizzazione o in difformità di essa, esegue lavori su beni paesaggistici; 2) reclusione da uno a quattro anni nel caso in cui di determinano aumenti rilevanti della volumetria.

In entrambe i casi occorre rimettere in pristino i luoghi a spese del condannato. Restano esclusi gli abusi minori di cui all'art. 167, che consentono accertamenti di compatibilità. In dottrina ci si è chiesti se l'obbligo di conformarsi al parere soprintendentizio sia assoluta o se residuino margini di discrezionalità. Secondo taluni (Parisio, 2007) l'autorità decidente è tenuta a uniformarsi ai pareri vincolanti, "salvo che essi siano contra legem", secondo altri (Trimarchi, 1990) l'organo attivo "avrebbe sempre la facoltà di non provvedere, cioè di non emanare l'atto sul quale il parere è stato richiesto". Quanto alle cennate conseguenze penali, di recente la Corte di Cassazione penale, sez. III n. 7343 del 17.2.2014, ha affermato che "il principio di offensività opera in relazione all'attitudine della condotta posta in essere ad arrecare pregiudizio al bene protetto, in quanto la natura di reato

di pericolo non richiede la causazione di un danno e l'incidenza della condotta medesima sull'assetto del territorio non viene meno neppure qualora venga attestata la compatibilità paesaggistica".

Sempre di recente la stessa Corte, sez. III, 27.1.2014 n. 3655, ha precisato che l'art. 181 d.lgs. 42\2004 non distingue tra parziale o totale difformità, cosicché è idonea a configurare il reato in esame ogni difformità significativa dall'intervento autorizzato tale da vanificare gli scopi di tutela.

Come si nota, l'attenzione è molto alta, tanto che i giudici penalizzano anche le difformità parziali rispetto al progetto, purché abbiano un minimo di rilevanza sotto il profilo paesaggistico.

Anche la realizzazione di manufatti precari ed amovibili (struttura in ferro con copertura in plastica) rivela il reato di pericolo ex art. 181, come attesta la Cass. penale, sez. III, 25.9.2012 n. 38525.

Dunque, anche in Italia la giurisprudenza offre un contributo positivo e denota un certo interesse per le tematiche paesaggistiche, essendosi oramai compreso che lo stravolgimento in negativo dell'ambiente è un valore molto importante, ritenuto ai vertici tra quelli di rilevanza costituzionale. Queste conseguenze afflittive si associano, come ricordato, a quelle del codice penale previste dall'articolo 734, dedicato espressamente alla "Distruzione o deturpamento di bellezze naturali" e costituisce un rafforzamento della protezione con finalità dissuasive. Al riguardo Canzio (1971) ha rilevato che il ricorso alla configurazione degli illeciti ambientali "in guisa di delitti" costituisce tecnica inconsueta e ciò sia per la natura sfuggibile e indeterminata del bene giuridico che per le difficoltà pratiche sull'indagine sul nesso causale tra singola condotta ed evento dannoso.

Sia consentito dissentire, atteso che solo in astratto la figura di reato può essere sfuggente ed occorre di volta in volta materializzare il caso concreto. Nel caso di specie la circostanza è ben determinata e, ferma restando l'utilità degli aspetti di prevenzione, quelli repressivi non sono inutili e validi anche in chiave dissuasiva rispetto alla perpetrazione di un danno rilevante e spesso irreversibile.

Quanto alla giurisprudenza, di recente la Cassazione penale, sez. III, 29.1.2014 n. 5751 ha sottolineato la dimensione autonoma dei profili penalistici statuendo che ai fini della rilevanza penale ex art. 734 il giudice non è condizionato da valutazioni, pareri e determinazioni della P.A.

Tale norma può dissuadere dal realizzare comportamenti lesivi e costituisce un ulteriore strumento proteso alla salvaguardia di ipotesi atipiche che testimoniano la molteplicità di condotte negative.

Alla fine di questo elaborato e prima delle conclusioni pare opportuno tirare un bilancio comparativo generale della protezione del paesaggio nei due Paesi.

In Italia, il livello costituzionale è particolarmente solido, risale al 1948 e le pronunce della Corte sono state rigorose, a favore dei valori posti al vertice tra quelli fondamentali. Lo Stato ricopre un ruolo centrale, anche ex codice Urbani.

In Francia invece la tutela costituzionale è recente (2004/2005) e non è specificamente orientata al paesaggio ma più in generale ai valori ambientali, dei quali il primo fa certamente parte. La Carta dell'ambiente si fonda sui principi generali del diritto internazionalmente riconosciuti, ma positivo è il contributo della giurisprudenza, anche di merito, che ne fa applicazione diretta. Quanto alla legislazione ordinaria, in Francia esiste un sistema che possiamo definire "binario", con protezione generalizzata, non intensa, eguale per quegli interventi sul territorio che necessitano di permesso di costruire ed altro versante estremamente frammentato, con specifiche discipline e quindi gradi di protezione, che variano per i diversi ambiti territoriali di riferimento. Anche gli strumenti urbanistici devono prendere in considerazione gli aspetti ambientali e del paesaggio, ma il livello di attenzione

non è sviluppato. Non esiste una specifica autorizzazione paesaggistica, inglobata nel permesso di costruire e la competenza rimane comunale, salvi i siti particolarmente sensibili.

Quanto alla legislazione ordinaria in Italia, il sistema, dapprima affidato alla protezione di singoli beni di particolare pregio (leggi del 1922 e del 1939) ha subito una profonda trasformazione con la Galasso del 1985 che ha direttamente contemplato una protezione estesa a numerose categorie di territorio. Ciò ha mantenuto un vincolo di carattere relativo, nel senso che occorre una previa autorizzazione specifica per realizzare opere nelle zone protette. A differenza che in Francia, che richiede il “volet paysager” per tutte le richieste di permesso a costruire, in Italia la tutela è attiva ed eguale solo per i territori vincolati e deve dare luogo a specifico provvedimento autorizzatorio.

Ciò costituisce il primo pilastro del sistema in Italia, confermato col codice del 2004.

Il secondo è la pianificazione paesaggistica, rafforzata a mente della Convenzione europea. Avrebbe dovuto costituire lo strumento tipico e riempire di contenuti specifici il vincolo.

Il terzo strumento, rivelatosi particolarmente importante nella carenza di pianificazione, è la specifica autorizzazione paesaggistica, distinta dai titoli abilitativi urbanistico-edilizi. La delega alle regioni ha dato esiti negativi e la “Galasso” ha introdotto il potere di annullamento delle autorizzazioni già emesse. Preso atto del fallimento della pianificazione, il sistema autorizzatorio è mutato con decorrenza 2010 e l’art. 146 del codice Urbani prevede il parere preventivo dell’autorità statale, vincolante in assenza delle prescrizioni d’uso dei beni. Il ruolo statale rimane fondamentale ed il parere, come ieri il potere di annullamento, rimane l’estrema difesa.

Nel complesso gli ordinamenti dei due Paesi hanno un sistema di fondo ed istituti con paradigmi e sviluppi piuttosto differenti. Divergono sostanzialmente, le similitudini sono poche e così non risultano agevolmente comparabili, né a livello legislativo né amministrativo. Ma, proprio per questo è risultato particolarmente interessante analizzarli, cogliere le differenze e porle in evidenza. Qualche elemento di affinità lo possiamo comunque rinvenire: 1) nelle origini del concetto; 2) nella protezione dei primi provvedimenti, votati all’aspetto estetico; 3) nell’inquadramento nel più ampio alveo della materia ambientale, nella definizione e nell’approdo quale soggetto di diritto.

Ma quali sono gli aspetti che possiamo definire di forza e quelli di debolezza nei due Paesi? Principiando dalla Francia, sicuramente positive sono le misure per il litorale e l’attività di acquisizione e gestione dei terreni del Conservatorio del litorale. Rilevante l’opera della giurisprudenza, in particolare quella amministrativa, che entra nel merito delle questioni sottoposte al giudizio determinando spesso il grado di protezione apprestata.

E punti di debolezza?

La tutela costituzionale è affidata a principi generali e non contiene riferimenti specifici al paesaggio. Il sistema di protezione generalizzata, che si effettua in sede di permesso di costruire non avviene a cura di personale specializzato, in posizione di terzietà rispetto agli interessi in gioco e il controllo è stato ritenuto accondiscendente. Anche la presa in considerazione del paesaggio negli strumenti urbanistici non pare all’altezza della situazione e si segnala una tutela solo formale. Altro elemento ritenuto negativo è il numero elevato di strumenti di pianificazione urbanistica ed ambientale, a detrimento di chiarezza, trasparenza, leggibilità e certezza giuridica.

E’assente un vero e proprio coordinamento tra aspetti urbanistici e del paesaggio, come in Italia.

A questo si aggiungono le differenti competenze Stato-regioni-enti locali. Ci si trova davanti ad un intreccio complicato, che resiste a dispetto delle politiche semplificatrici.

Le direttive del paesaggio, unico strumento vincolante, ha trovato un’applicazione limitatissima.

E i punti di forza nell'ordinamento italiano?

Certamente il livello di protezione costituzionale, per le caratteristiche e l'apporto della Corte delle leggi, è altamente positivo, apprezzabile è l'estensione del territorio vincolato, che con la Galasso ha fatto un salto di qualità notevolissimo. Anche il sistema autorizzatorio implica profili positivi, in quanto una parte viene svolta dall'autorità statale tramite le Soprintendenze, istituzione specializzata. Attualmente, in quella sede, nella mancanza diffusa delle specifiche prescrizioni d'uso, il parere vincolante costituisce un punto di forza, seppure espresso caso per caso.

Quanto alle carenze del sistema italiano, punto debole è la pianificazione e quella formatasi ha rivelato per lo più una contaminazione elevata con gli aspetti urbanistici, con prevalenza a favorire lo sviluppo urbanistico anziché a contenerlo. Le statistiche sulla cementificazione galoppante lo testimoniano. Spesso ha riguardato ambiti limitati.

Inoltre, altro punto debole è l'assenza di un vero e proprio coordinamento tra aspetti urbanistici e del paesaggio. La limitazione della competenza statale in sede pianificatoria è fortemente negativa. Per altro verso, la doppia competenza Stato/regioni sulle autorizzazioni, peraltro delegata alle seconde dal primo negli anni '70 del novecento, ha costituito in passato una complicazione che può essere evitata in radice con ulteriori modifiche.

Conclusioni

L'analisi complessiva, unitamente agli aspetti comparativi, offre lo spunto per alcune conclusioni.

Per la Francia una prima prospettiva potrebbe riguardare l'accorpamento dei documenti urbanistici, il che consentirebbe una visione più efficace e una regolazione che tenga conto, contestualmente, dei differenti interessi, in maniera tale da implementare una visione globale delle problematiche e delle soluzioni adottabili. Inoltre, anche i profili paesaggistici potrebbero emergere con maggiore completezza, consentendo di tenerne conto in maniera più netta ed estesa, anche quantitativamente, tenuto conto della oramai conclamata "esuberante" occupazione cementizia.

Un rafforzamento, anche di rango amministrativo, della disciplina relativa ai settori non specializzati, che preveda istituti maggiormente stringenti e sanzioni "pesanti" sarebbe quanto mai opportuno. Altro versante di intervento potrebbe riguardare un differente sistema di autorizzazione, autonoma per gli aspetti del paesaggio e gestita da personale terzo e specializzato.

Opportuna la diffusione delle direttive del paesaggio, che è l'unico strumento specifico vincolante e che potrebbe introdurre specifici elementi positivi di protezione e valorizzazione. Occorre, pure su questa linea, implementare la Convenzione europea del paesaggio, che non appare ancora avere avuto seria diffusione. Nello stesso alveo rinveniamo gli Atlas, i Plan e le Charte, che seppure di natura non vincolante costituiscono tuttavia una sorgente preziosa in ordine alla situazione paesaggistica. Potremmo ipotizzare per questi una notevole valorizzazione nel senso che potrebbero essere ragionevolmente utilizzati per indicare soluzioni obbligate aventi ad oggetto le conseguenti scelte sul concreto terreno pianificatorio e quindi sugli interventi urbanistici ammissibili nelle differenti aree di rilevazione sottoposte alla sua attenzione. Ciò consentirebbe anche di risparmiare sui costi delle pianificazioni giacché una parte del lavoro, di non secondaria importanza, è già predisposto. E' inoltre auspicabile che la giurisprudenza del Conseil constitutionnel e degli altri giudici in ordine alla Carta dell'ambiente riguardi fattispecie sul paesaggio, con indubbio beneficio.

E per l'Italia? Andrebbe implementato l'attuale sistema autorizzatorio paesaggistico, costituito dal preventivo parere di competenza dell'autorità statale. In proposito sarebbe quanto mai opportuno che, anche in applicazione del principio di adeguatezza della funzione e di quello di semplificazione, la funzione venisse svolta solo ed esclusivamente ad opera dell'autorità statale, in unico procedimento. Un discorso a parte si può fare con specifico riferimento alla pianificazione. Due aspetti si prendono in esame e cioè quello dei contenuti, fortemente contaminati dagli aspetti urbanistici ed i rapporti con quella urbanistica. Sul punto una prospettiva potrebbe essere la pianificazione unica Stato/regioni, come peraltro accennato da Cartei (2013), ma il livello dovrebbe essere quello dei singoli comuni. Si potrebbero ottenere l'integrazione, senza necessità di adeguamento, la presa in considerazione del paesaggio direttamente attuata con quella urbanistica e lo "sblocco" della pianificazione paesaggistica, che incontra molte resistenze a livello regionale.

In ogni caso occorrerebbe modificare la limitazione delle competenze statali in sede di copianificazione, prevista dall'articolo 135, I comma del codice Urbani. Si tratta in particolare di quelle attività pianificatorie relative allo sviluppo del territorio e quindi alle trasformazioni che ivi si vorrebbero determinare, con potenziale nocuo per il valore del quale si tratta. Altra prospettiva riguarda i termini, troppo brevi, entro i quali la Soprintendenza deve esprimere il parere e sulle conseguenze del silenzio, stanti i contrasti giurisprudenziali e la recente modifica dell'art. 146 del codice, che svincola l'autorizzazione nel caso di silenzio sul parere. Sul punto si impone una riflessione su idoneità e sufficienza delle strutture poste a servizio dell'autorità statale, sia centrale che periferica, e quella locale. E' diffusa l'opinione che il personale sia numericamente insufficiente, ridotto rispetto alle reali esigenze. Occorre anche una maggiore e specifica formazione che possa consentire il necessario raggiungimento di elevati livelli di competenza. Il rafforzamento dell'amministrazione, innanzitutto statale, risulta dunque esiziale.

Un'interessante orientamento è stato aperto dalla sentenza della Cassazione a Sezioni Unite, 14.2.2011 n. 3665, dai cui principi è dato ricavare la possibilità di estendere il campo dei beni paesaggisticamente protetti attraverso la diretta applicazione degli art. 2, 9 e 42 Costituzione, indipendentemente da una preventiva individuazione del legislatore, sulla base della loro intrinseca natura o finalizzazione. Si tratta di un paesaggio diffuso? Non imbrigliato? A finalizzazione aperta e facilmente rilevabile? Anche solo giurisprudenzialmente? La prospettiva è interessante. Altro coerente elemento è il controllo del territorio effettuato con serietà e rigore, con adeguati strumenti e personale, per fermare in tempi utili il triste fenomeno dell'abusivismo. In questo quadro il ruolo dello Stato rimane fondamentale. Occorre tener conto che il paesaggio travalica i confini della natura e si colloca al di là, quale valore universale. Se incontra forti avversità, seri attentati, limitazioni importanti, ciò accade a cagione di una visione di corto respiro, incapace di cogliere il senso globale. Il danno che apporteremo è irreversibile, in quanto, in genere, non è possibile sostituire un altro paesaggio a quello danneggiato. Bisogna evitare che il governo locale, fortemente condizionato anche dagli aspetti elettoralistici, vanifichi una tutela attenta e consapevole del valore paesaggistico e quindi del territorio.

Stimolante comprendere anche i rapporti con altri principi del diritto amministrativo. Non meno importante il criterio dell'efficacia, richiamato dalla Convenzione europea del paesaggio. Approdo finale dell'insieme di tutte le misure a protezione del paesaggio potrebbe essere costituito da una sorta di "demanio del paesaggio", inteso non già come proprietà dello Stato o di altri ma quale statuto del territorio protetto che costituisce patrimonio e bene comune, per individui e collettività.

Dans cette étude nous avons approfondi le statut de la protection juridique du paysage dans les deux pays. Le niveau constitutionnel de protection est plus ancien et spécifique en Italie, plus récent en France et voué généralement à l'environnement. Quant à la législation ordinaire, au-delà des Alpes on retrouve une multiplicité d'instituts de protection, différents selon le bien ou le territoire considéré. Les instruments administratifs et urbanistiques sont excessifs qui assurent souvent une protection seulement formelle et engendrent une incertitude. Toutefois la protection est élevée pour certains biens ou zones, et en particulier pour les zones du littoral ou pour celles soumises à la compétence des « Architectes des Bâtiments ». Le rôle des juges administratifs est prépondérant : En Italie, en revanche, les instituts fondamentaux (la contrainte, la planification et l'autorisation) gèrent généralement les biens et les territoires protégés. La planification a été peu et mal appliquée, tandis que l'autorisation a été gérée avec une extrême légèreté par les régions. Toutefois, même après la Convention Européenne paysagère, il apparaît dans les deux Pays un véritable droit dédié au paysage. Dans les conclusions, on propose notamment pour la France un système spécifique d'autorisations, la réduction des documents urbanistiques et environnementaux, l'introduction d'une discipline plus contraignante et un aménagement spécifique. Pour l'Italie la réalisation de l'aménagement du paysage est indispensable ou mieux encore, la planification du paysage pourrait être unifiée à l'aménagement urbanistique local, on créerait ainsi un lien qui n'existe pas. En outre, on propose que l'autorisation devienne exclusivement compétence de l'Etat. L'ensemble de ces règles pour protéger le paysage pourraient s'élever au rang de « domaine du paysage » compris non comme régime propriétaire mais comme statut engageant pour les biens d'une valeur inestimable et d'utilité sous de multiples aspects.

This thesis expands on the status of legal protection of landscape in the two Countries. The Constitutional level of landscape preservation is older and specific in Italy, in France it is most recent and environment based in general. In regards to the ordinary legislation, beyond the Alps, we find a large number of institutions of preservation, differing according to the asset or the considered territory. There are overabundant administrative/urban instruments, that often provide only a formal protection and create some doubts. However, the preservation is high for some assets or areas, such as those in charge of the "Architectes des Bâtiments" or for the coastal areas. It is important the role of the administrative judge. On the contrary, in Italy, the fundamental tools (constraints, urban planning and permission) work for assets and protected territories in a generalized way. The planning has been little and badly implemented, while the permission has been used by the Regions with ease. However, the absolute right to the landscape presents itself in both Countries. In the conclusion, in regard to France, we advance, amongst other things, a specific system of legal permissions, the reduction of urban/environment documents, the introduction of more binding regulations and a specific scheduling. In regard to Italy, we think it appropriate to create a landscape planning, or better, to unify the landscape planning to the local urban one, creating a coordination, missing for the time being. In addition, we advance that authorization will be on State exclusive jurisdiction. The regulations could rise to the higher rank of "Landscape State Property", to be considered not as property regimen but as binding statute of priceless value and eminent domain assets for several respects.